Ergänzende Vertragsauslegung
und
Oertmann's „Geschäftsgrundlage"
in ihrem Verhältnis zu einander

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der juristischen Doktorwürde
bei der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Schlesischen Friedrich-Wilhelms-Universität
zu Breslau

vorgelegt von

Erwin Seidler
Referendar.

Breslau 1928
Buchdruckerei Emil Wurst, Breslau 1, Schmiedebrücke 33

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Gedruckt mit Genehmigung
der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Breslau.

Berichterstatter: Professor Dr. Rosenstock-Hüssy.

Im Gedenken an meinen verstorbenen Vater
meiner Mutter gewidmet

Übersicht.

Seite

A. Einleitung. 7

§ 1. I. Die Wirkung des Krieges und der Inflation auf das Rechtsleben 7

§ 2. II. Die Versuche, eine Loslösung von Verträgen zu rechtfertigen 8

B. Die ergänzende Auslegung. 11

I. Wesen und Inhalt der Auslegung. 11

§ 3. a. Verhältnis der §§ 133 u. 157 BGB. zu einander 11

§ 4. b. Der wirkliche Wille in § 133 BGB. 12

§ 5. c. Ergänzende Auslegung nach § 157 BGB. . 14

C. Oertmann's „Geschäftsgrundlage". 19

§ 6. I. Windscheids Voraussetzungslehre 19

II. Die Theorie Oertmann's von der „Geschäftsgrundlage" 21

§ 7. a. Begriff und Wesen der Geschäftsgrundlage 21

§ 8. b. Die Bedeutung eines Mangels der Geschäftsgrundlage in bestimmten Fällen vom Gesetzgeber anerkannt 23

§ 9. c. Die allgemeine Verwendbarkeit des Gedankens und der Bedeutung der Geschäftsgrundlage; das subjektive Moment der Geschäftsgrundlage 25

D. Ergänzende Auslegung oder positive Rechtsnorm, Willens- oder Gesetzeswirkung? 29

§ 10. I. Kritik der Geschäftsgrundlage 29

§ 11. II. Die Wirkung des Wegfalls der Geschäftsgrundlage allgemein anerkannt 31

§ 12. III. § 157 und § 242 BGB. 32

§ 13. IV. Ablehnung des individualistischen Standpunktes 33

E. Der Sieg des § 242 BGB. 35

§ 14. I. Ablehnung des hypothetischen Parteiwillens 35

§ 15. II. Offenbare Unmöglichkeit für die Anwendung des § 157 BGB. in bestimmten Fällen: . . . 36

a. die Reichsgerichtsentscheidung vom 28. November 1923 36

b. die Möglichkeit der Aenderung einer geschuldeten Leistung 37

§ 16. III. Geschäftsgrundlage u. beiderseitiger Irrtum 39

Seite

§ 17. IV. Die Grenzen der Beachtbarkeit des Wegfalls der Geschäftsgrundlage; Geschäftsgrundlage und Spekulationsabsicht . . . 42

§ 18. V. Die Verpflichtung des Staates 43

F. Anhang. 45

§ 19. Lochers Theorie von der Geschäftsgrundlage 45

A. Einleitung.

I.

§ 1.

Die Kriegszeit und insbesondere die Nachkriegszeit haben im Rechtsleben eine ungeheure Umwälzung gebracht. Die sich infolge des Krieges ergebenden Veränderungen der Dinge und Verhältnisse im öffentlichen und privaten Leben haben es verursacht, daß ein Festhalten an vor dem Kriege geschlossenen Verträgen für den einen oder anderen Teil mindestens einen großen Verlust oder bedeutenden Nachteil brachte. Diese Zustände vergrößerten sich vor allem in der nach Abschluß des Friedens eintretenden Inflation. Sie warf sämtliche Berechnungen, die für die Zukunft angestellt waren oder wurden, um und brachte eine Umwertung aller Werte mit sich. Der alte Grundsatz „Pacta sunt servanda" schien nicht aufrecht zu erhalten zu gehen. Es wurde dringend — besonders bei langfristigen Lieferverträgen — nach der Möglichkeit gesucht, sich von bestehenden Verträgen lossagen zu können.

So entstand der Kampf zwischen den streitenden Standpunkten, ob ein einmal gegebenes Wort unter allen Umständen zu halten, oder ob ein Lossagen von dem gegebenen Wort mit dem Rechtsbewußtsein und der Billigkeit zu vereinbaren sei. Die Meinungen strebten zu Anfang noch hart auseinander.

Interessant ist — um eines der vielen Beispiele hervorzuheben — die Auseinandersetzung in „Recht und Wirtschaft" 1921 zwischen Katz[1]) und Reichel[2]) einerseits und Ernst Fuchs[3]) und Rosenthal[4]) andererseits. *Katz* und *Reichel* vertreten an den angegebenen Stellen den Standpunkt, daß die Vertragstreue unbedingt zu wahren sei[5]). Sie begründen ihre Ansicht insbesondere mit Rücksicht auf die Wirkungen, die die Möglichkeit einer Loslösung vom geschlossenen Vertrage auf das Ausland hervorrufen würde. *Katz* wendet sich dagegen, daß das Reichsgericht den Rücktritt vom Vertrage unter Berufung auf § 242 BGB. zuläßt, und kommt zu dem Satz „Vertragsuntreue wird mit Rücksicht auf Treu und Glauben gerechtfertigt und als deutsche Verkehrssitte bezeichnet". *Reichel*

[1]) Nr. 7, S. 136 ff.
[2]) Nr. 10, S. 188 ff.
[3]) Nr. 12, S. 236 ff.
[4]) Nr. 8, 9, S. 167 ff.
[5]) ähnlich Matthießen in LZ. 1921, S. 253.

findet in der Möglichkeit eines Rücktritts wegen veränderter Umstände den Sieg der „Utilitas" über das Recht.

Demgegenüber stehen *Rosenthal* und *Ernst Fuchs.* Sie verfechten den Standpunkt, infolge der wirtschaftlichen Umwälzung der Nachkriegszeit müsse ein „blinder Erfüllungszwang" unter Umständen zu unerträglichen und ungerechten Ergebnissen führen; sie billigen es daher, daß ein Vertragsteil sich vom Vertrage wegen veränderter Umstände unter bestimmten Voraussetzungen lossagen dürfe.

Der Standpunkt von *Rosenthal* und *Ernst Fuchs* hat sich in seinem grundsätzlichen Ergebnisse in der Rechtsprechung und Literatur durchgesetzt. Zur Lösung der Frage sind allerdings verschiedene Wege eingeschlagen worden.

Einmal hat man die Grundsätze der Unmöglichkeit herangezogen. Weiterhin ist der Gesichtspunkt der clausula rebus sic stantibus wieder verwertet worden. Ein weiterer Gesichtspunkt war der des Synallagmas [6]). Auch hat man geglaubt, im Wege der ergänzenden Auslegung nach § 157 BGB. helfen zu können.

Letzterer Gesichtspunkt ist sehr oft angewandt worden. Die vorliegende Arbeit wird sich mit ihm in eingehender Weise zu beschäftigen haben. Gleichzeitig soll auch seine Gegenüberstellung mit der *Oertmann*'schen „Geschäftsgrundlage" erfolgen, die — wie unten dargelegt werden soll — in einem grundlegenden Punkte im Gegensatze zur Auslegung nach § 157 BGB. steht.

II.

§ 2.

Es sei ein kurzer Überblick über die vorstehend genannten, neben der Auslegung zur Lösung des Problems eingeschlagenen Wege gegeben.

a) Man hat der unbedingten Unmöglichkeit (der „logischen" Unmöglichkeit) den Fall gleichsetzt, daß, wenn der Schuldner nur mit übermäßiger Anstrengung und unter erheblich gesteigerten, vorher nicht erwarteten Schwierigkeiten erfüllen kann, die Leistung nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte als eine andere anzusehen, sie daher nicht mehr möglich sei und somit der Schuldner gemäß § 275 BGB. frei werde. [7])

Gegen die Gleichstellung der wirtschaftlich „unerschwinglichen" [8]) Leistung mit der unbedingt unmöglichen Leistung ist verschiedentlich Widerspruch erhoben worden [9]). Dieser Widerspruch

---

[6]) vgl. R. G. 103, S. 177; J. W. 1921, 833 [7]).

[7]) Bezüglich Heranziehung des § 275 vgl. RG. 88, 74; 90, 102; 94, 47; RGR. Komm. Anm. 1, I, b zu § 242; Anm. 1 zu § 275.

[8]) vgl. Enneccerus, II § 269 I, 2.

[9]) vgl. Oertmann's Geschäftsgrundlage S. 57, 58 und die dort zitierte Literatur.

besteht zu Recht. Man kommt nicht darüber hinweg, daß der Unmöglichkeitsbegriff des Gesetzes ein logischer ist. Die „unerschwingliche" Leistung ist aber *logisch* immer noch möglich. Trotz den veränderten Umständen kann der Schuldner, wenn er will, dennoch erfüllen; die Anwendung des § 275 BGB. führt jedoch zu der Befreiung von der Leistungspflicht schlechthin.

So erklären die Verfasser des Reichsgerichtsrätekommentars die Anwendung des Gesichtspunktes einer nachträglichen Unmöglichkeit in den Fällen, in denen ein Festhalten des Schuldners am Vertrage gegen die Billigkeit verstoßen würde, für unzulässig[10]) Auch *Oertmann* wendet sich in seiner „Geschäftsgrundlage" gegen die Anwendung der Unmöglichkeitsregeln, im Gegensatze zu seiner früheren Auffassung[11]).

b) In der vom Reichsgericht gebilligten Möglichkeit, sich wegen veränderter Umstände unter gewissen Voraussetzungen vom Vertrage lossagen zu können, hat man den Sieg der uralten „clausula rebus sic stantibus" erblickt.

Hiergegen muß vor allem betont werden, daß dieser Rechtsbegriff vom geltenden Recht in seiner Allgemeinheit nicht anerkannt ist. Die Motive[12]) und die Protokolle[13]) zum Bürgerlichen Gesetzbuche sprechen sich bereits dagegen aus. Das Reichsgericht hat die allgemeine Anerkennung der Klausula in ständiger Rechtsprechung nicht zugelassen.[14]) Die in den §§ 321 und 610 BGB. hervortretende Berücksichtigung von veränderten Umständen läßt einen Schluß auf die allgemeine Gültigkeit der Regel nicht zu.[15])

c) Die Begründung aus dem Gesichtspunkte des Synallagmas ist ebenfals abzulehnen. An sich gehen wohl die vertragsschließenden Parteien bei gegenseitigen Verträgen meist davon aus, gegenseitig gleichwertige Leistungen auszutauschen. Nun besteht aber kein Rechtsatz, daß Pflichten aus einem gegenseitigen Vertrage von der Gleichwertigkeit abhängig sind. Infolgedessen ist auch kein Rechtsgrund vorhanden, für den Fall, daß die Gleichwertigkeit der Vertragspflichten nachträglich infolge veränderter Umstände wegfällt, dem benachteiligten Vertragsteile die Möglichkeit einer Loslösung vom Vertrage zu geben. Die Parteiabsicht der Gleichwertigkeit der Leistungen kann höchstens zur Unterstützung herangezogen werden, wenn geprüft werden muß, ob die Leistung dem benachteiligten Teil noch zugemutet werden kann.[16])

---

[10]) R.G.R. Komm. Anm. I zu § 242, Anm. 1 zu § 275; in Übereinstimmung hiermit Endemann in J. W. 1921, 8 f.

[11]) In der JW. 1920, S. 476 ff.

[12]) II, 199.

[13]) I, 631.

[14]) vergl. RG. 50, 257; 62, 276; 65, 188; 86, 398; 99, 259.

[15]) vergl. Enneccerus I, 2 § 264 a, Anm. 2; RGR. Komm. Anm. 1 zu § 242; Endemann in JW. 1921, S. 8.

[16]) so vor allem RGR. Komm. § 242, Anm. I d.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41548228_0166

B. Die ergänzende Auslegung.

I a.

§ 3.

Im Anschluß an die in dieser Beziehung reichhaltige Rechtsprechung des Reichsgerichts ist es dann, wie bereits betont, vielfach üblich gewesen, die Frage, ob eine Loslösung vom Vertrage wegen veränderter Umstände gegeben sei, im Wege der Auslegung gemäß § 157 BGB. zu entscheiden.

Bevor Zweck und Inhalt des § 157 näher auseinandergesetzt werden, ist es notwendig, sich vorher mit der Auslegung im allgemeinen und weiterhin mit dem § 133 BGB. zu befassen.

Eine Auslegung [17]) eines Vertrages kommt dann in Frage, wenn sich im Vertrage eine Lücke befindet. Sie auszufüllen, ist Aufgabe des Richters, sofern die Parteien sich nicht selbst einigen. Die Berechtigung hierzu ergibt sich für den Richter aus allgemeinen und besonderen Vorschriften des bürgerlichen Rechts. Mit diesem Rechte ist ihm auch gleichzeitig die Pflicht auferlegt, in den betreffenden Fällen von dieser Befugnis Gebrauch zu machen.[18])

So gibt es Vorschriften, die zur Anwendung kommen, sobald weder ein zwingender Rechtssatz, noch eine abweichende rechtsgeschäftliche Verfügung der Vertragsschließenden vorhanden ist. Diese Vorschriften ersetzen den fehlenden Willen der Parteien mit etwas objektiv Richtigem [19]) (sogenannte Dispositiv-Vorschriften) [20]).

Weiterhin sind Vorschriften vorhanden, die dann Anwendung finden, wenn eine Parteivereinbarung zwar vorliegt, aber unklar oder unvollständig ist, so daß sie ausgelegt oder ergänzt werden muß. Bald nimmt das Gesetz diese Auslegung selbst vor; diese Auslegungsregeln kennzeichnet das Gesetz durch die Fassung „im Zweifel“ [21]) [22]). In anderen Fällen weist das Gesetz den Richter

---

[17]) über einige Grundsätze des Auslegungswesens vgl. den Aufsatz von Friedrichs in JW. 1921, S. 878 ff.

[18]) Wedemeyer, „Auslegung und Irrtum“, S. 4 und 5.

[19]) Heilfron I, § 1 b 2.

[20]) z. B.: ordnen die Ehegatten nicht gemäß § 1432 BGB. durch Ehevertrag ihre güterrechtlichen Verhältnisse, so tritt Verwaltung und Nutznießung des Mannes ein (§ 1363 ff BGB.).

[21]) z. B. §§ 30, 154, 314, 1025 BGB. u. a. m.

[22]) da Willenserklärungen auch stillschweigend erklärt werden können, ist die Unterscheidung zwischen Dispositiv- und besonderen Auslegungsregeln praktisch bedeutungslos; vgl. Staudinger, Anm. 7 zu § 133 BGB.

in allgemein gehaltenen Sätzen an, wie er die Auslegung vorzunehmen habe. Von ihnen kennt das bürgerliche Gesetzbuch — wenn wir hier von § 2084 BGB. absehen — zwei, nämlich die §§ 133 und 157 BGB.

Vorweggenommen sei kurz der Unterschied zwischen diesen beiden Paragraphen. Der § 133 ist dazu da, den Inhalt der einzelnen, tatsächlich vorhandenen *Erklärung* zu ermitteln, während die Auslegung gemäß § 157 zur Feststellung des gesamten Inhaltes und Zweckes eines *Vertrages* führen soll. Eine Auslegung nach § 133 ist oft erforderlich, um festzustellen, ob überhaupt ein Vertrag zustandegekommen ist. Erst wenn dies festgestellt ist, kann die Vorschrift des § 157 Anwendung finden, so daß der § 133 für den § 157 gewissermaßen erst die Grundlage zu schaffen hat.[23]) M. E. ist es daher nicht richtig, wenn *Enneccerus*[24]) den § 157 auch auf die einzelne Erklärung anwenden und deren Sinn nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte bestimmen will. Noch weiter als *Enneccerus* geht *Henle*[25]). Er läßt § 157 in § 133 aufgehen und erklärt ihn daher für nahezu „überflüssig".[26]) [27])

I b.

§ 4.

Gehen wir auf den Inhalt und die Bedeutung der beiden Paragraphen im Einzelnen näher ein.

§ 133 hat die Auslegung einer Willenserklärung zum Gegenstande. Darunter hat man diejenige Tätigkeit zu verstehen, die den Inhalt und die Tragweite der Willenserklärung feststellt.[28]) Gegenstand der Auslegung muß eine tatsächlich abgegebene Erklärung sein. Bei ihr ist „der wirkliche Wille" zu erforschen. Was bedeutet dies? Liegt die Bedeutung des § 133 in der Erforschung des objektiv erkennbaren Sinnes der Erklärung, oder ist damit der innere Wille des Erklärenden gemeint?

Danz[29]) verlangt, daß allein die äußere Fassung einer Erklärung maßgebend sei, und daß der in ihr enthaltene „wirkliche Wille" derjenige sei, den ein unbefangener Dritter, also vor allem der objektiv urteilende Richter, als Sinn der bloßen Erklärung aus

[23]) RGR. Komm. § 157, Anm. 1; so auch Gradenwitz, „Anfechtung und Reurecht beim Irrtum", S. 76.

[24]) I, 1, § 194 Anm. 3.

[25]) „Treu und Glauben", S. 24 ff.

[26]) Unklar Oertmann, „Rechtsordnung und Verkehrssitte", S. 174.

[27]) Unrichtig, RG. in JW. 1916, 1184[2]; Hier werden § 133 und 157 nebeneinander gestellt als Wege *ergänzender* Auslegung.

[28]) RGR. Komm. Anm. 1 zu § 133; Ortmann, Allgem. Teil § 157, Anm. 1 a.

[29]) Auslegung der Rechtsgeschäfte, S. 15; vgl. Danz. JW. 1912, S. 4.

ihr herauslese. Bei Verträgen, die ja zwei oder mehrere in einander greifende Willenserklärungen enthalten, sei die Auslegung nach § 157 dann so vorzunehmen, daß der Richter an die Stelle der Vertragsgegner „zwei verständige Menschen setzt und fragt, wie *diese* das Verhalten, welches die Willenserklärung bildet, aufgefaßt, gedeutet hätten; was diese im gleichen Falle geleistet hätten“ [30]); — oder wie es an einer anderen Stelle heißt [31]) — „was diese (nämlich die beiden verständigen Männer) im konkreten Falle freiwillig leisten, wie sie die bestrittenen Worte auffassen würden, das hat der Richter als den Inhalt seiner Entscheidung auszusprechen“.

Ich halte diese Ansicht [32]) von *Danz,* daß es auf den inneren Willen des oder der Erklärenden überhaupt nicht ankomme, für falsch. Ebenso falsch wäre es allerdings auch, in das Gegenteil zu verfallen und nur den inneren Willen einer Partei, mag er zum Ausdruck gekommen sein oder nicht, für das allein Maßgebende, dessen Erforschung als das Endziel jeglicher Auslegung anzusprechen.

Die Annahme, nur die Erforschung des inneren Willens sei Aufgabe der Auslegung, scheitert allein schon an dem Vorhandensein der Vorschriften über die Anfechtung von Willenserklärungen (§ 119 ff BGB). Wozu wäre es notwendig, eine Erklärung anzufechten, weil Wille und Erklärung nicht übereinstimmen, wenn die Auslegung nach § 133 schon den inneren Willen zu ergeben hätte? [33])

Es ist falsch zu sagen, entweder nur Wille oder nur Erklärung. Zwischen beiden liegt noch ein Drittes. *Manigk* [34]) hat das einmal sehr treffend ausgedrückt: „Es ist etwas durchaus anderes, ob die Wirkungen einer Willenserklärung nur durch das Erklärte bestimmt werden, ob die Auslegung also nur den erklärten Willen zur Wirksamkeit zu bringen hat oder ob man fragt, ob wohl jenes „Erklärte“, d. h. der sogen. Inhalt der Erklärung ganz ohne Rücksicht auf das wirklich innere dabei Gewollte festzustellen sei“. Eine Erklärung ist immer etwas zusammengesetztes: „In der Erklärung wirkt der Wille.“ [35])

Bei der Auslegung hat man also dem *tatsächlichen Willen* nachzugehen, doch findet dieser nur insoweit Beachtung und er ist nur in dem Umfange als maßgebend anzusehen, wie er in der Erklärung zum Ausdruck gekommen ist. Wo der Wille rein innerlich bleibt, er in der Erklärung überhaupt nicht zu Tage

---

[30]) Auslegung der Rechtsgeschäfte, S. 78.
[31]) a. a. O. S. VII.
[32]) ebenso unrichtig Rhode in Arch. Ziv. Prax. 124, 312.
[33]) vgl. Manigk, Willenserklärung und Willensgeschäft, S. 184. Ebenso Leonhard in Arch. ziv. Prax. 120 S. 53.
[34]) Irrtum und Auslegung, S. 192.
[35]) Manigk, Irrtum und Auslegung, S. 193.

tritt, bleibt er unbeachtlich: *Der wirkliche Wille ist der in der Erklärung tatsächlich zum Ausdruck gekommene Wille.*[36])

Bei der Erforschung dieses Willens gebietet das Gesetz dem Richter, nicht am Buchstaben zu haften. Der Richter muß also vorhandene Begleitumstände, die zur Entstehung einer Willenserklärung führten, bei der Auslegung berücksichtigen. Es wird meistens in erster Linie der Wortsinn einer Erklärung maßgebend sein, falls er bestimmt und klar ist[37]). Daneben sind jedoch außer den bereits erwähnten Begleitumständen auch der verfolgte Zweck des Geschäftes und etwaige Vorverhandlungen zu berücksichtigen[38]).

I c.

§ 5.

Wie wir sehen, hat die Auslegung gemäß § 133 BGB. stets vom Standpunkte des Erklärenden selbst auszugehen, um den „wirklichen Willen" zu erforschen. Anders hat man gemäß § 157 BGB. vorzugehen. Schon die Fassung des § 157 läßt erkennen, daß die Anwendungsgebiete der §§ 133 und 157 verschiedene sind. In § 157 dienen der Auslegung auch Merkmale, die außerhalb des Erklärenden selbst zu suchen sind, nämlich die Richtlinien, die durch Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte geboten werden; es steht dem gemäß § 157 Auslegenden also ein „objektiver Maßstab" zur Seite[39]).

Die Bedeutung von „Treu und Glauben" ist nicht genau bestimmbar[40]). „Treu und Glauben" verlangen „unparteiische Abwägung der beiderseitigen Interessen"[41]). „Treu und Glauben" soll eine „egoistische Interessenverfolgung" verhindern; „jede Partei soll glauben, d. h. mit Zuversicht darauf vertrauen dürfen,

---

[36]) So Staudinger § 133 Anm. 4; Warn. § 133 II; Planck § 133 Anm. 1, 3; Manigk. „Irrtum und Auslegung", S. 207; Wedemeyer, Auslegung und Irrtum, S. 17; RG. in Gruch. 54, 387; Warn. 12, Nr. 289; Warn. 16, Nr. 157; Gruch 61, 115; RG. 67, 431; ähnlich RG. in JW. 1910, 998; ebenso wohl Kauffmann, Das Wesen des Völkerrechts 1911, S. 86. — A. M. Danz. a. a. O.; Henle, „Treu und Glauben", S. 24 ff.

[37]) vgl. RG. in JW. 1910, 105 [2]).

[38]) die Auslegung geht also auf Feststellung von Tatsachen. Dies ist bedeutsam für die Frage der Revisibilität. Es kann daher die Revision lediglich auf die Behauptung gestützt werden, der Richter habe den § 133 insoweit verletzt, als er die Auslegungsregeln und Auslegungsgrundsätze nicht richtig angewendet, sich insbesondere an dem bloßen Wortlaut der Erklärung gehalten und den wirklichen Willen nicht unter Zugrundelegung der Begleitumstände erforscht habe (Vgl. RGR. Komm. § 133 Anm. 2).

[39]) RGR. Komm. § 157, Anm. 1; Staudinger, § 157 Anm. 2.

[40]) „Was Treu und Glauben bedeutet, ist leichter zu empfinden als klar zu formulieren", meint Oertmann (Schuldverh. § 242 Anm. 2 b).

[41]) Schneider nach Oertmann a. a. O. § 242, Anm. 2 a.

daß die andere Partei in Ausübung ihrer Rechte und Pflichten treu sein, d. h. den Anforderungen entsprechen wird, die ein billig Denkender in Würdigung aller Umstände des einzelnen Falles für gerecht halten wird", so erläutert *Staudinger*[42]) den Begriff. Wie man auch den Begriff von Treu und Glauben formuliert, soviel ist wenigstens sicher, daß er auf Beurteilung „nach der individuellen Eigenart des Einzelfalles" hinweist[43]), im Gegensatz zu der einseitigen Behandlung des strictum ius.[44])

Neben Treu und Glauben ist auch die Verkehrssitte bei der Auslegung zu beachten. Die Verkehrssitte bedeutet keine Rechtsregel und erfordert daher keine rechtliche Grundlage; sie ist nur die den Verkehr beherrschende tatsächliche Übung[45]).

Mit der soeben getroffenen Feststellung, daß der Auslegung ein „objektiver Maßstab" zur Seite stehe, ist aber gleichzeitig die Aufgabe dieser Auslegung erweitert. Es darf sich daher der auslegende Richter hier nicht begnügen, eine vorhandene Erklärung auf ihren Sinn hin zu deuten, sondern er hat auch den gesamten Inhalt und Zweck des Vertrages[46]) festzustellen.

Die Bedeutung des § 157 geht aber noch weiter. Ist die Parteivereinbarung unvollständig, so ist schließlich zu ermitteln, „was die Parteien zwar nicht erklärt haben, was sie aber in Gemäßheit des gesamten Vertragszweckes dann erklärt haben würden, wenn sie den offengebliebenen Punkt in ihrer Vereinbarung ebenfalls geregelt hätten und hierbei zugleich dem Gebot von Treu und Glauben gefolgt wären"[47]). Oder kurz gesagt, § 157 BGB. gibt dem Richter die Erlaubnis und Verpflichtung zur *ergänzenden Auslegung eines Vertrages.*[48])

Die Zulässigkeit der ergänzenden Auslegung ergibt folgende Erwägung. Soll nämlich der Richter sich nach § 157 BGB. nicht damit begnügen, eine bloße Erklärung auszulegen, hat er vielmehr die Pflicht, Vertragszweck und -inhalt nach objektiven Merkmalen zu ermitteln, so muß diese Verpflichtung sicherlich einen weiteren Umkreis erfassen als den, der durch § 133 BGB. gezogen wird. Und will der Richter der ihm nach § 157 auferlegten Verpflichtung nachkommen, so muß er auch ermitteln dürfen, was die Parteien zwar nicht erklärt haben, was sie aber erklärt haben würden, falls sie den nicht berücksichtigten Punkt in ihrem Vertrage ebenfalls

---

[42]) § 157 Anm. 2.

[43]) Also nicht, wie Danz will, vollkommene Ausschaltung der Parteien und an ihrer Stelle Einfügung „der beiden objektiven normalen Menschen"; vgl. Danz. Auslegung der Rechtsgeschäfte, S. 78, S. VII; JW. 12, 4; DJZ. 14, 12.

[44]) Oertmann in DJZ. 14, 652 und 654.

[45]) RG. 49, 162; 55, 377.

[46]) Das Anwendungsgebiet des § 157 BGB. umfaßt Verträge jeder Art und Gattung (RGR. Komm. Anm. 2 zu § 157).

[47]) RGR. Komm. § 157 Anm. 1.

[48]) Schon die Protokolle (I, 625) erwähnen die ergänzende Auslegung und lassen sie ausdrücklich zu.

geregelt und hierbei die Vorschriften von Treu und Glauben angewendet hätten. Andernfalls wäre § 157 überflüssig, und der Gesetzgeber hätte sich mit der Schaffung des § 133 begnügen dürfen.[49])

*Voraus*setzung für eine ergänzende Auslegung ist, daß der Vertrag eine Lücke aufweist.

Leonhard[50]) unterscheidet zwischen „echter" und „unechter" Lücke. Eine echte Lücke liegt nach ihm vor, wenn der Vertrag unvollständig ist, er deshalb ohne Ergänzung überhaupt nicht angewendet werden kann. Unecht ist die Lücke, wenn der Vertrag an sich lückenlos ist, seine Ergänzung nur aus Billigkeitsgründen als erwünscht erscheint.

Das Reichsgericht, das in zahlreichen Entscheidungen die Zulässigkeit der ergänzenden Auslegung bejaht hat, spricht in beiden von *Leonhard* unterschiedenen Fällen von „ersichtlicher" Lücke So sagt es in Band 87, Seite 211 seiner Entscheidungen[51]):

„. . . . für einen ergänzenden Ausspruch des Richters unter Anwendung der Verkehrssitte kann unbedingt nur dann Raum sein, wenn ein Vertrag innerhalb seines tatsächlich gegebenen Rahmens oder innerhalb der wirklich gewollten Vereinbarungen der Parteien eine *ersichtliche Lücke* aufweist."[52])

Der Standpunkt des Reichsgerichts bezüglich der ergänzenden Auslegung sei an einem Beispiele näher dargelegt.

In einem Fall[53]) hatten die Beklagten von M. ein Grundstückskaufangebot mit dem Rechte der Abtretung gestellt erhalten. Dieses Angebot hatten die Beklagten an den Kläger gegen Zahlung von 11 000 Mark abgetreten. Der Kläger hatte sodann das Angebot des M. angenommen. Vor der Auflassung machte eine Gemeinnützige Siedlungsgesellschaft von dem ihr auf Grund der preußischen Verordnung vom 23. Dezember 1918 überlassenen Vorkaufsrechte Gebrauch. Der Kläger verlangte die Zahlung der 11 000 Mark zurück.

Der Kläger hatte in beiden ersten Instanzen Recht bekommen. Das Berufungsgericht war im Wege der ergänzenden Auslegung auf Grund des § 157 BGB. zu dem Ergebnisse gelangt, daß die Parteien, wenn sie bei Abschluß des Vertrages die Ausübung des Vorkaufsrechts durch die Siedlungsgesellschaft vorausgesehen hätten, die Gültigkeit des Vertrages von der Bedingung abhängig gemacht hätten, daß das Vorkaufsrecht nicht ausgeübt werde.

Diesen Standpunkt des Berufungsgerichts hat das Reichsgericht nicht gebilligt. Es führt aus, daß die Ergänzung nicht zu einer Erweiterung des Vertragsgegenstandes selbst führen dürfe; das

---

[49]) Das Recht und die Pflicht zur ergänzenden Auslegung für den Richter sind in der Literatur fast einhellig bestätigt worden.

[50]) Arch. ziv Prax. 1922, Band 110, S. 41 ff.

[51]) vgl. ferner RG. Warn. 16, Nr. 157, S. 247; RG. in JW. 23, 456[1].

[52]) Übereinstimmend in Gruch. 61, 113.

[53]) Der Fall ist in JW. 1923, 456 abgedruckt.

Erfordernis der ergänzenden Auslegung müsse sich vielmehr als selbstverständliche Folge aus dem ganzen Zusammenhange der getroffenen Abrede darstellen, so daß ohne die vom Gericht vorgenommene Ergänzung das Ergebnis mit dem ausdrücklich verabredeten Vertragsinhalte in Widerspruch stehen würde. Nach Ansicht des Reichsgerichts ergab sich im vorliegenden Falle nicht mit zwingender Notwendigkeit, daß die Parteien bei Kenntnis des Vorkaufsrechtes noch irgend etwas anderes als das im notariellen Vertrage zum Ausdruck Gebrachte, insbesondere die vom Berufungsgericht angenommene stillschweigende, auflösende Bedingung vereinbart hätten. Das Reichsgericht leugnete also, daß im vorliegenden Falle der Vertrag eine Lücke, insbesondere eine „ersichtliche" Lücke enthalte und Anlaß zur ergänzenden Auslegung gegeben sei.

Zu Recht lehnt das Reichsgericht die Annahme einer stillschweigenden auflösenden Bedingung ab. Nicht zuzustimmen vermag ich, daß der Kläger nicht die 11 000 Mark zurückerhalten soll. M. E. hat die Klage auf Rückzahlung Erfolg, wenn man *Oertmanns* Geschäftsgrundlage zur Anwendung bringt. Es wird bei der Besprechung der Geschäftsgrundlage hierauf zurückzukommen sein.

Wird nun in einem Vertrage eine derartige „ersichtliche" Lücke festgestellt, so hat der Richter, wie bereits betont, das Recht und die Pflicht der ergänzenden Auslegung. Dabei ist es gleichgültig, ob die Lücke schon bei Abschluß des Geschäftes vorhanden war, oder ob sie erst im weiteren Verlauf der Dinge entstanden ist.[54])

Die ergänzende Auslegung darf jedoch nicht zu einer Änderung oder Einschränkung des *Willens* der Parteien führen. Der festgestellte Vertragswille bleibt unverändert und maßgebend.[55]) Ihm gegenüber kann auch eine entgegenstehende Verkehrssitte nicht zur Anwendung kommen.[56]) Es sind nur die infolge richtiger Fortentwicklung des Willens sich notwendig ergebenden Folgen zur Anerkennung zu bringen. Man spricht hier von einer Ergänzung des Vertrages.[57]) Die Ausfüllung der Lücke erfolgt so, wie es die Parteien, wenn sie zur Zeit des Vertragsschlusses von der Lücke Kenntnis gehabt hätten, bei verständiger Würdigung der Sachlage nach dem Inhalt des Rechtsgeschäftes und dem durch dieses erstrebten Zwecke gewollt haben würden[58]).

---

[54]) RGR. Komm. Anm. 1 zu § 157 .

[55]) die oben bereits angeführte Stelle der Protokolle I, 625 spricht allerdings von der Ergänzung des fehlenden *Willens;* ebenso einmal das RG. in RG. 67, 433.

[56]) RG. Warn. 16. Nr. 157, Nr. 241; Warn. 12, Nr. 288.

[57]) so RG. 92, 320 und 420; Ebbecke in Jher. Jahrb. 69, 17 ff.

[58]) „Was sich als selbstverständlicher Standpunkt aus dem ganzen Zusammenhange der getroffenen Abrede darstellt, kann auch als erklärter Parteiwille angesehen werden", so RG. in JW. 1921, 1077[1]; desgl. RG. in Gruch. 54, 387; Warn. 12, Nr. 289.

Die Richtlinien zur Ergänzung sind also in dem Vertrage selbst enthalten. Dabei darf der Vertrag jedoch nicht nach dem einseitigen Interesse und dem bloß inneren Willen der einen Partei ausgelegt werden; denn es ist nicht Aufgabe des Richters, die Interessen einer Partei weiter zu wahren, als diese selbst es für nötig gehalten hat, sondern man hat bei der ergänzenden Auslegung unter Berücksichtigung der Interessen *beider* Parteien und des von ihnen erklärten Vertragswillens vorzugehen [59]).

Die Auslegung darf ebensowenig dahin führen, anstelle des von den Parteien geschaffenen Vertragsinhaltes einen anderen Vertragsinhalt zu setzen, der nach der hinterher vorgenommenen Beurteilung des Richters den Zwecken der Parteien besser oder vollständiger entspricht.[60]) Durch die Ergänzung darf aber auch nicht eine Veränderung oder Erweiterung des Vertragsgegenstandes selbst vorgenommen werden.[61]) Es hat allerdings der dritte Zivilsenat des Reichsgerichts in seiner berühmten Entscheidung vom 21. 9. 1920 [62]) ausgesprochen, daß in bestimmten Fällen „von der Billigkeit eine entsprechende Änderung der Vertragsleistung des anderen Teiles gefordert werde" und zwar dann, „wenn anders nicht ein Treu und Glauben und jedem Gebote von Gerechtigkeit und Billigkeit hohnsprechender, einfach nicht zu ertragender Zustand geschaffen werden soll". Daß diese — überdies anfänglich stark angefeindete [63]) — Möglichkeit einer Änderung der geschuldeten Leistung niemals mit Hilfe [64]) der ergänzenden Auslegung nach § 157 BGB. gerechtfertigt werden kann, sondern höchstens unter Heranziehung des § 242 BGB., ist unten im Anschlusse an Oertmanns Geschäftsgrundlage dargelegt [65]).

---

[59]) RG. 79, 438; Gruch. 61, 116.

[60]) RG. in Gruch. 61, 115; vgl. Danz, Auslegung der Rechtsgeschäfte, S. 137 ff.

[61]) so auch Siber in Gruch. 60, 474.

[62]) RG. 100, 129; ebenso bereits RG. 99, 260.

[63]) vgl. hierzu die in der Einleitung gemachten Ausführungen.

[64]) die Heranziehung des § 157 BGB. ist bald nach Ausbruch des Krieges von Siber (vgl. seinen Aufsatz „Die stillschweigende Kriegsklausel" in Gruch. 60, 458 ff.) verlangt worden. Er lehnt die Heranziehung der Unmöglichkeitsvorschriften ab und nimmt für bestehende Verträge in den in Frage kommenden Fällen an, daß sie eine stillschweigende Kriegsklausel enthielten.

[65]) Unrichtig also Rosenthal in LZ. 20, 429 ff.; vgl. vorliegende Abhandlung unten Seite 37 f.

C. Oertmanns „Geschäftsgrundlage".

I.

§ 6.

Wir haben gesehen, daß die ergänzende Auslegung sich nach dem im Vertrage zum Ausdruck gekommenen Richtlinien des Parteiwillens zu richten hat. Das durch die ergänzende Auslegung Gefundene ist also eine Wirkung des Parteiwillens.

Gegen diesen hypothetischen oder fingierten Willen[66]), der angeblich durch die ergänzende Auslegung in den meisten Fällen geschaffen wird, ist von verschiedenen Seiten angekämpft worden. Besonders ist es *Oertmann*, der für die in Frage kommenden Fälle, bei denen ein starres Festhalten am Vertrage wegen erheblicher Veränderung der Verhältnisse der einen oder anderen Partei nicht zugemutet werden soll, sich gegen die Heranziehung der ergänzenden Auslegung wehrt. Er will die Möglichkeit des Loskommens vom Vertrage — entgegen seiner früheren Ansicht[67]) — fast ausschließlich mit Hilfe des § 242 BGB. gerechtfertigt wissen. Diese seine Ansicht hat *Oertmann* in seiner Schrift „Die Geschäftsgrundlage, ein neuer Rechtsbegriff"[68]), dargelegt.

Oertmann geht in seiner Schrift von *Windscheids* Lehre über die Voraussetzung aus.

Windscheid hatte eine besondere Voraussetzungslehre für das gemeine Recht aufgestellt.[69]) Voraussetzung ist nach *Windscheid* „eine unentwickelte Bedingung (eine Willensbeschränkung, die nicht zur Bedingung entwickelt ist)"[70]). Wer unter einer Voraussetzung[71]) seinen Willen erklärt, will genau wie derjenige, der

---

[66]) auch Sibers stillschweigende Kriegsklausel ist ein Beweis für diesen fingierten Parteiwillen. Bis kurz vor Ausbruch des Weltkrieges hat kein Mensch an die Möglichkeit eines bevorstehenden Krieges gedacht!

[67]) Noch in seiner Schrift „Rechtsordnung und Verkehrssitte" war Oertmann für die Mehrzahl der Fälle für die Anwendung des § 157.

[68]) Leipzig-Erlangen 1921.

[69]) Windscheid, „Die Lehre des römischen Rechts von der Voraussetzung" - Düsseldorf 1850.

[70]) Windscheid, a. a. O. S. 1, Windscheid-Kipp § 97, S. 507.

[71]) Die Verwendung des Begriffs „Voraussetzung" ist in der Rechtslehre nicht einheitlich; z. B. bezeichnet von Tuhr II 2, S. 279 es als Voraussetzung, wenn die Wirkung eines Rechtsgeschäftes von einer in der Vergangenheit oder Gegenwart liegenden Tatsache abhängig gemacht wird (conditio in praeteritum vel praesens relata); ebenso v. Tuhr in L. Z. 1921, S. 155, Anm. 5.

unter einer *Bedingung* zu wollen erklärt, daß die gewollte rechtliche Wirkung nur bei einem gewissen Zustand der Dinge bestehen soll. Aber er geht nicht dazu über, das gewollte Rechtsverhältnis von diesem Zustand der Dinge abhängig zu machen; er begründet es schlechthin [72]).

Daraus folgt, daß die gewollte rechtliche Wirkung besteht und bestehen bleibt, auch wenn die Voraussetzung falsch war. Das entstandene Rechtsverhältnis besteht zwar nicht *ohne* Willen des Urhebers der Willenserklärung, aber dem *wahren,* dem *eigentlichen* Willen des Erklärenden entspricht es nicht: „Es besteht mit seinem *wirklichen,* aber gegen seinen *eigentlichen* Willen" [73]).

Die Folge davon ist, — nach *Windscheid* — daß das Rechtsverhältnis, obgleich *formell* gerechtfertigt, dennoch ohne rechtfertigenden Grund besteht. Die mangelnde Voraussetzung macht das Geschäft unwirksam. Daher kann der Erklärende dann seinem Erfüllung verlangenden Gegner, soweit die Voraussetzung diesem erkennbar gewesen war, eine exceptio doli entgegensetzen und das etwa bereits geleistete mit der condictio zurückverlangen.

Der Begriff der Voraussetzung im Sinne *Windscheids* und ihre Wirkung sind in das Bürgerliche Gesetzbuch *nicht* aufgenommen worden. [74])

Windscheids Lehre ist jedoch bald nach Ausbruch des Krieges wieder hervorgeholt und in erheblichem Maße beachtet worden. Man wollte zum Teil versuchen, die gewünschte Loslösung vom Vertrage wegen veränderter Umstände mit *Windscheids* Voraussetzung zu begründen. Es sei nur an den Aufsatz von *Cohen* [75]) erinnert; dieser nennt die *Windscheid*'sche Voraussetzung infolge des Krieges „rediviva". Trotzdem kann eine Anerkennung der Voraussetzungslehre für das geltende Recht nicht erfolgen. Denn es können bloße von einem Vertragsteile gehegte Erwartungen oder Voraussetzungen so ohne weiteres keine rechtliche Bedeutung haben. Insbesondere schon dann nicht, wenn diese von einer Partei gehegten Voraussetzungen — wie es *Windscheid* lehrt — dem anderen Teil bloß erkennbar zu sein brauchen. Die Beachtbarkeit der *Windscheid*'schen Voraussetzung würde unbedingt die Sicherheit des Verkehrs gefährden und außerdem den Unterschied zwischen Voraussetzung und bloßem Motiv verwischen. [76])

Aber immerhin — etwas Richtiges steckt in der Voraussetzungslehre drin. Es ist in ihr das dem Rechts- und Billigkeitsgefühl entspringende Bestreben enthalten, den Satz „pacta sunt servanda"

---

[72]) Windscheid S. 1; Windscheid-Kipp S. 510.

[73]) Windscheid S. 2.

[74]) Der 1. Entwurf eines BGB. verwandte allerdings in einzelnen Beziehungen noch den Begriff der Voraussetzung. Jedoch ist dies später alles weggelassen worden (Motive I, 248).

[75]) JW. 1916, 109.

[76]) So RG. 62, 267 und die dort zitierten Entscheidungen; vgl. ferner Dernburg 1. Band § 149 IV. S. 502 und § 377 II S. 684.

nicht in den Satz „summum ius summa iniuria" verwandeln zu lassen.

II a.

§ 7.

An diese Lehre von der Voraussetzung knüpft nun *Oertmann* an und gelangt zu seinem Begriff der Geschäftsgrundlage.

Oertmann geht einmal von der Erwägung aus, daß jedes Geschäft immer nur einen Akt in dem großen „Güterverschiebungsprozeß" darstelle, der täglich in der gesamten Wirtschaft vor sich gehe. An sich besäße jedes Geschäft die Möglichkeit seiner Existenz, es vermöge immer für sich zu bestehen. Dennoch baue es sich auf gewissen Grundlagen auf, von denen das Geschäft „da, wo dieser Aufbau sich aus dem geschäftlichen Tatbestand ergibt, nicht ohne weltfremden Formalismus losgelöst werden kann".

Diesen — bald mehr oder weniger bestimmten — Grundlagen gibt *Oertmann* die Bezeichnung „Geschäftsgrundlage".

Während Windscheid die von einer Seite gemachte Voraussetzung als etwas rechtlich Bedeutsames ansah, wenn sie dem Gegner *erkennbar* gewesen war, will *Oertmann* sie als beachtbar erst ansehen, falls sie von dem Gegner tatsächlich *erkannt* und *gebilligt* worden ist. Dann ist nämlich die Voraussetzung beiden Vertragsteilen gemeinsam und zur sogenannten Geschäftsgrundlage erhoben worden. Daraus folgt: Während die Voraussetzung höchstens die Grundlage der einen Willenserklärung sein kann, ist das Charakteristische der Geschäftsgrundlage dagegen, daß sie beiden Parteien, ihrer beiderseitigen Abmachung, gemeinsam ist. *Oertmann* definiert[77]) den Begriff der Geschäftsgrundlage daher folgendermaßen:

> „Geschäftsgrundlage ist die beim Geschäftsabschluß zutage tretende und vom etwaigen Gegner in ihrer Bedeutsamkeit erkannte und nicht beanstandete Vorstellung eines Beteiligten oder die gemeinsame Vorstellung der mehreren Beteiligten vom Sein oder vom Eintreten gewisser Umstände, auf deren Grundlage der Geschäftswille sich aufbaut."

Was die Parteien als Grundlage eines Geschäfts ansehen, ist daher vom Standpunkt der Parteien selbst festzustellen. Sie ist aus den Umständen, die zum Abschlusse des Geschäfts führten, und aus dem Zwecke des Geschäftes zu schließen. Die Geschäftsgrundlage braucht nicht ausdrücklich *erklärt* zu sein. Denn wenn sogar die eigentliche Willenserklärung stillschweigend sein kann, so muß dies bei der mit dem Geschäftsschlusse nicht so unmittelbar zusammenhängenden Geschäftsgrundlage erst recht möglich sein.

Wichtig ist die Unterscheidung der Geschäftsgrundlage von dem bloßen Motiv. Die nicht richtige Vorstellung vom Bestehenbleiben gegenwärtiger Verhältnisse z. B. kann zwar von entschei-

---

[77]) Geschäftsgrundlage (= G. G.) S. 37.

dender Bedeutung für den Willensentschluß einer Partei sein. Sie braucht es aber nicht. Sie hat höchstens die Bedeutung, daß ohne sie der Willensentschluß nicht gefaßt worden wäre.[78])

Beweggrund ist also in einem solchen Falle nicht, daß die Erreichung des durch den Abschluß des Geschäftes gewünschten Zieles nicht gehindert werden könne. Jedoch hätte das Bewußtsein einer möglichen Störung des beabsichtigten Erfolges den die Willenserklärung Abgebenden davon abgehalten, das Geschäft schlechthin abzuschließen; er hätte es sicherlich nur bedingt abgeschlossen, d. h. von dem Bestand der Dinge abhängig gemacht.

Ist also die Geschäftsgrundlage weniger als ein Motiv, so ist sie auf der anderen Seite doch wieder mehr. Das Motiv ist immer etwas einseitiges, hat nur bei *einer* Partei Geltung; es bezieht sich meistens nur auf die einzelne Parteierklärung. Die Geschäftsgrundlage hingegen ist für das Geschäft, den Vertrag als Ganzes maßgebend.

Mit der *Windscheid*'schen Voraussetzung hat die Geschäftsgrundlage gemeinsam, daß sie die Existenz, das Bestehen des Rechtsverhältnisses nicht von sich abhängig macht. Denn ausdrücklich hervorheben, daß das Geschäft nur unter bestimmten Umständen seine Geltung behalten oder erhalten solle, werden die Parteien nur, wenn sie das Bestehenbleiben oder die Weiterentwicklung dieser Umstände bezweifeln. Haben sie beim Abschluß des Geschäftes solchen Zweifel, dann werden sie ihren gemeinsamen Willen entsprechend beschränken, aber nicht durch eine bloße Voraussetzung, sondern mittels einer echten Bedingung, sei es einer ausdrücklichen oder stillschweigenden. Waren die Parteien daher von dem Eintreten oder Fortbestande der Dinge „an die die Erreichung des wirtschaftlichen Gesichtspunktes gebunden war, überzeugt, dann war diese Überzeugung zwar *Grundlage,* aber nicht *Bestandteil* ihres rechtsgeschäftlichen Willens".[79])

Bei der Geschäftsgrundlage ist eben den Vertragsschließenden Eintritt oder Fortbestand bestimmter Dinge so selbstverständlich, daß sie auf dieser, ihrer Ansicht nach unerschüttlichen Grundlage aufbauen. Die *Geschäftsgrundlage* bedeutet eine Unterstellung; sie besteht in erkennbaren Vorstellungen der Parteien. Der Geschäfts*inhalt* dagegen besteht in dem gemeinsam erklärten Willen, einschließlich einer etwa mit erklärten Bedingung[80]).

Nun könnte man behaupten, daß die Parteien meistens — besonders in Fällen sofortigen Fehlens der vorausgesetzten Geschäftsgrundlage — überhaupt keine Vorstellung gehabt, sondern nur in Unkenntnis des den beabsichtigten Geschäftszweck störenden Mo-

---

[78]) vgl. hierzu Oertmann, G.G. S. 27; s. auch Windscheid S. 7, „Voraussetzung ist eben nicht dasjenige, *weswegen* man gewollt hat, sondern dasjenige, *ohne* welches man *nicht* gewollt hätte".

[79]) Oertmann, Geschäftsgrundlage, S. 32, 39, ebenso in Arch. ziv. Prax. 117, 279.

[80]) G.G. S. 37, 38.

mentes gehandelt hätten. Es beständen also hier die Grundlagen in einem *negativen* Moment, während die Geschäftsgrundlagen nach der gegebenen Definition immer etwas *Positives* (Vorstellung!) sein müssen.

Es ist richtig, daß eine bloße Negative nie die Grundlage sein kann, auf der sich Willensentschluß und Erklärung aufbauen.[81]) Die Annahme, die Parteien hätten überhaupt keine Vorstellung gehabt, entspricht aber nicht den Tatsachen. Auch da, wo die Parteien scheinbar an nichts denken, liegt fast immer eine positive Vorstellung vor. Das angebliche Nichtdenken bedeutet, daß die Parteien es unterlassen, irgend ein Bedenken über eine künftige anderweitige Entwicklung des Vorhabens zu erheben. Sie bauen ihre Erklärungen eben auf der Grundlage auf, daß Dinge und Verhältnisse ihren Fortbestand haben werden.[82])

Die Geschäftsgrundlage darf nun nicht mit der causa verwechselt werden. Der Wegfall der Geschäftsgrundlage bedeutet also nicht Wegfall des rechtlichen Grundes im Sinne des § 812 BGB. Erst wenn infolge Wegfalls der Geschäftsgrundlage der Vertrag zum Erlöschen gebracht worden ist, entbehren die etwa auf Grund dieses Vertrages gemachten Zuwendungen der Parteien des rechtlichen Grundes.

II b.

§ 8.

Welche Bedeutung ist dem Fehlen der sogenannten Geschäftsgrundlage beizulegen?

Oertmann stellt in eingehender Untersuchung fest, daß auch der Gesetzgeber bereits in bestimmten Fällen die Bedeutung dessen, was er (Oertmann) als Geschäftsgrundlage bezeichnet, mit seinen Folgen beim Nichtvorhandensein oder späteren Wegfall kennt, wenn auch nicht in der wörtlichen Bezeichnung des *Oertmann*'schen Begriffes.

So erklärt *Oertmann* die gemäß § 779 BGB. eintretende Nichtigkeit des Vergleiches für bestimmte Fälle mit dem Fehlen der Geschäftsgrundlage[83]). Das dem Käufer nach § 462 BGB. zustehende Wandlungsrecht beim Vorliegen von Fehlern der gekauften Sache, die den Wert oder die Tauglichkeit zu dem nach dem Vertrage *vorausgesetzten Gebrauch* aufheben oder mindern (§ 459 BGB.), sei eine Folge der mangelnden Geschäftsgrundlage[84]). Ebenso erkläre sich das dem Verleiher in § 605 BGB. zugebilligte Kündigungsrecht für den Fall, daß er selbst infolge eines nicht vorhergesehenen Umstandes der verliehenen Sache bedarf,

---

[81]) G.G. S. 135.
[82]) G.G. S. 37, 135.
[83]) G.G. S. 67.
[84]) G.G. S. 71 ff.

aus dem Wegfall der Geschäftsgrundlage.[85]) Weiter leitet *Oertmann* aus den §§ 610, 625, 692, 2077 Abs. 1 BGB. u. a. m. die durch das Gesetz vorgenommene Beachtbarkeit des Mangels der Geschäftsgrundlage ab.[86]) [87])

Auch einseitige Rechtsgeschäfte haben nach *Oertmann eine* Geschäftsgrundlage. In der vorliegenden Arbeit braucht hierauf nicht eingegangen zu werden, da hier nur das Verhältnis der Geschäftsgrundlage zur Auslegung von Verträgen zu behandeln ist.

Wie aus den angegebenen Beispielen, bei denen *Oertmann* die Beachtung der Geschäftsgrundlage durch den Gesetzgeber erblickt, zu ersehen ist, nimmt das Gesetz als Folge des Mangels der Geschäftsgrundlage eine vollständige Unwirksamkeit des Geschäftes ex lege nur in zwei Fällen an: nämlich im § 779 BGB. beim Vergleich und in § 2077 Abs. 1 BGB. (bei Auflösung der Ehe des Erblassers mit der im Testament bedachten Person tritt Unwirksamkeit des Testaments ein). In den übrigen Fällen behalten es sonst die Parteien selbst in der Hand, ob sie das Geschäft auf der veränderten Grundlage bestehen lassen wollen oder nicht. Als Hilfsmittel zur Aufhebung gewährt ihnen das Gesetz dann das Recht des Rücktritts oder der Kündigung.[88])

Eine abweichende Regelung ist in den Bestimmungen der §§ 321 und 459, 462 BGB. getroffen. In § 321 und in §§ 459, 462 BGB. (bei diesen, soweit Minderung in Frage kommt) ist die Wirkung des Wegfalls der Geschäftsgrundlage eine schwächere als in den Fällen, in denen Rücktritt oder Kündigung gewährt ist. Wenn nämlich in einem Vertrage, in dem der eine Vertragsteil zur Vorleistung verpflichtet ist, die Vermögensverhältnisse des anderen Teiles eine wesentliche Verschlechterung erfahren, so wird dadurch nicht die Grundlage des *ganzen* Geschäfts erschüttert, sondern nur die Grundlage für die Vorleistungspflicht. Infolgedessen fällt nicht der ganze Vertrag in sich zusammen, sondern es wird nur die Pflicht zur Vorausleistung beseitigt, oder — wie der Gesetzgeber sich ausdrückt — der Vorleistungspflichtige kann die ihm obliegende Leistung verweigern, bis die Gegenleistung bewirkt oder Sicherheit für sie geleistet wird.

Bei den §§ 459, 462 BGB. gestattet der Gesetzgeber dem Käufer, sich auf den Standpunkt zu stellen, daß infolge des Mangels der gekauften Sache die Grundlage des *ganzen* Geschäftes weggefallen sei; der Käufer kann daher durch *Wandlung* den ganzen Vertrag ungeschehen machen. Der Gesetzgeber erlaubt aber dem Käufer gleichzeitig, die Grundlage nur insoweit als weggefallen

---

[85]) G.G. S. 80, 81.
[86]) G.G. S. 83 ff, 88 ff.
[87]) weitere Fälle: Verlagsgesetz §§ 18, 35; im Versicherungsrecht z. B. das dem Versicherer zustehende Rücktrittsrecht und Kündigungsrecht (§ 16 ff; § 41 Ver. V. G.) sei aus der Beachtbarkeit der Geschäftsgrundlage zu erklären.
[88]) G.G. S. 124, 126.

zu betrachten, als die *Bewertung* des gekauften Gegenstandes in Frage kommt. Hier liegt also nur eine Beeinträchtigung oder Erschütterung der Grundlage des Vertrages vor, und der Gesetzgeber gibt dem Käufer das Recht, zum Ausgleich den Kaufpreis zu *mindern.* [89])

II c.

§ 9.

Oertmann stellt nun die Frage, ob aus der von ihm angenommenen Tatsache, daß der Gesetzgeber in einzelnen Vorschriften „den rechtspolitischen Gedanken" des Fehlens einer Geschäftsgrundlage kennt und ihn in meistens gleicher Weise verwendet, Rückschlüsse auf die allgemeine Verwendbarkeit des Gedankens zu ziehen seien.

Oertmann bejaht diese Frage: „Hat das Gesetz den Gesichtspunkt der Geschäftsgrundlage danach vielfach selbst als gesetzgeberisches Motiv verwandt, so kann nicht angenommen werden, daß es im übrigen seine Bedeutung selbst dann ausschalten wollte, wenn ein Umstand im Einzelfall *nachweislich* als Geschäftsgrundlage gedient hat." [90]) Zweifelhaft könne es jedoch sein, ob der rechtspolitische Gedanke der Geschäftsgrundlage über die bereits erwähnten Einzelvorschriften hinaus „als positives Rechtsmotiv" anwendbar sei, ob seine allgemeine Bedeutung in einer positiven Rechtsnorm Anerkennung gefunden habe, oder ob er nur an Hand der Geschäftsauslegung Berücksichtigung finden könne.

Ich habe bereits — dem *Oertmann*'schen Gedanken nachgehend — ausgeführt, daß die Geschäftsgrundlage *nicht* als ein *Bestandteil* des Geschäftes anzusehen ist. Damit verliert die Geschäftsgrundlage jedoch noch nicht den Charakter von etwas Subjektivem; denn wenn Inhalt, Gegenstand und Zweck des Geschäftes von den Parteien bestimmt werden, so muß es auch von *ihnen* abhängen, welche Umstände sie als die Grundlage ihrer Vereinbarung ansehen wollen. Nicht darauf, was ein unbefangener Dritter objektiv aus den sämtlichen in Betracht zu ziehenden Umständen als Grundlage herausliest, kommt es an, sondern auf das, was die beiden Vertragsschließenden sich dabei vorstellten. [91]) Während der Inhalt eines Vertrages von dem Willen und den Erklärungen der Parteien gebildet wird, beruht die Geschäftsgrundlage ja — wie wir bereits oben sahen — auf ihren Vorstellungen; beide sind aber — wenn auch getrennt von einander — von den Parteien abhängig.

Daher ist auch die fälschliche Vorstellung der Parteien von dem Vorhandensein dieses oder jenes Umstandes nach subjektiven Mo-

---

[89]) G.G. S. 126. Anderer Meinung Rhode in Arch. ziv. Prax. 124, 291 ff.
[90]) G.G. S. 136.
[91]) G.G. S. 35, 36, 132, 142.

menten zu beurteilen. Der gleiche Maßstab ist auch anzuwenden, wo diese Umstände sich später ändern.[92]) Wollte man die Frage, inwieweit die vorgestellte Grundlage von Anfang an fehlte oder später sich veränderte oder sogar ganz fortfiel, nach einem objektiven Gesichtspunkte bewerten, so würde das zu einer großen Unsicherheit führen. Denn welche Umstände sind für die Grundlage, auf die sich der Willensentschluß der Parteien aufbaut, objektiv bedeutsam?[93]) Haben für die Geschäftsgrundlage aber nur Umstände Bedeutung, die für die Willensbildung der einen Partei und, weil der anderen Partei bekannt gegeben und nicht beanstandet, damit für den geeinten Vertragswillen maßgebend sind, stellt sich also die Geschäftsgrundlage als etwas durchaus Subjektives dar, so muß auch ihre Umgestaltung nach subjektiven Gesichtspunkten festgestellt und gedeutet werden.

Hiernach liegt es doch nahe, wenn man überhaupt allgemein dem Mangel der Geschäftsgrundlage irgendwelche Bedeutung beimißt, und bei ihrem Fehlen irgendwelche rechtlichen Folgen eintreten läßt, dies auf die Parteien zurückzuführen, d. h. in jener Bedeutung und Beachtung eine Wirkung des Willens der Parteien zu sehen; vor allem, die Wirkung des Fehlens oder späteren Wegfalls der Geschäftsgrundlage mittels ergänzender Auslegung nach § 157 BGB. festzustellen.

Oertmann vertrat — wenigstens für bestimmte Fälle — früher diesen Standpunkt.[94]) Jetzt bestreitet er die Anwendbarkeit dieses Paragraphen, wenigstens für die Mehrzahl der Fälle. Er verneint durchaus „die Möglichkeit, eine den Fall ihres (nämlich der Geschäftsgrundlage) Nichtvorhandenseins oder Hinfälligwerdens betreffende Geschäftsklausel auf Grund des § 157 im Wege der Willensergänzung als stillschweigend beigefügt hinzuzudenken".[95]) Eine solche Klausel dürfe nur als stillschweigend beigefügt hinzugedacht werden, wenn der Geschäfts*inhalt* selbst darauf verweise.[96]) Die Auslegung sei nicht berechtigt, den ganzen beim Vertragsabschlusse vorhandenen Vorgang umzuändern und „darin Momente als stillschweigend enthaltend hinzuzudichten, die den Parteien nun einmal tatsächlich ferngelegen haben".[97])

Gegen diesen Standpunkt von *Oertmann* habe ich in einer früheren, nicht veröffentlichten Arbeit seinerzeit Stellung genommen und den Standpunkt als zu eng bezeichnet. Ich ging davon aus, daß — die Richtigkeit des Rechtsbegriffes der Geschäftsgrundlage vorausgesetzt — durch den Wegfall der Geschäftsgrundlage eine Lücke im Vertrage entstände, deren Ausfüllung nach den Grund-

[92]) G.G. S. 154.
[93]) G.G. S. 36.
[94]) vgl. seine „Rechtsordnung und Verkehrssitte". S. 170 ff; G.G. S. 33, 40. 128 ff.
[95]) G.G. S. 133.
[96]) G.G. S. 37.
[97]) G.G. S. 33, 39, 133, 134.

sätzen der ergänzenden Auslegung gemäß § 157 BGB. vorzunehmen sei.

Meinen jetzigen Standpunkt werde ich weiter unten auseinandersetzen. Zunächst sei in dem Gedankengange *Oertmanns* weitergegangen.[98])

Er führt die Beachtbarkeit des Wegaflls der Geschäftsgrundlage nicht auf eine dahingehende Gestaltung des Vertrags*willens* der *Parteien* zurück, sondern glaubt diese in einer *positiven Rechtsnorm* zu finden, im § 242 BGB.

Wenn nämlich der Schuldner zur Leistung nur in den Grenzen des § 242 BGB. verpflichtet ist, so muß er sich — nach *Oertmanns* Ansicht— von seiner Verpflichtung befreien können, „wo ein Festhalten daran den beiderseits beim Geschäftsabschluß als maßgebend unterstellten Grundsätzen zuwider sein und damit das Geschäft auf eine wirtschaftliche Grundlage stellen würde, die von der dem Parteiwillen entsprechenden mehr oder minder entschieden abweichen müßte".[99]) Beruhte der Wille der Parteien und der von ihnen geschaffene Vertrag auf einer falschen oder später umgestoßenen Grundlage, so läßt es sich nicht mit Treu und Glauben vereinbaren, daß eine Partei an die andere eine Leistung zu vollbringen hat, die der „ursprünglichen Zweckidee"[100]) zuwider wäre. Das Geschäft wird durch den Wegfall der Geschäftsgrundlage selbst in Frage gestellt. Andernfalls würde eine mehr oder weniger starke Verschiebung derjenigen Zwecke eintreten, die von den Parteien mit dem Geschäfte beabsichtigt wurden. Allerdings, es kommt für die Bedeutung des Wegfalls der Geschäftsgrundlage nicht darauf an, daß der mit dem Geschäfte zu erreichende Zweck objektiv nicht erreicht wird, sondern darauf, daß „das Geschäft sich nunmehr selbst als seiner vorausgesetzten Eignung als Mittel zur Erreichung dieses Zweckes darbend ergibt."[101]) [102]).

Die Rechtsordnung hat dann die Folgerungen daraus zu ziehen, daß der Wille der Parteien auf bestimmten Umständen als seiner Grundlage beruhte, diese Grundlage sich aber als trügerisch herausstellte.

Diese Folgen bestehen nun nicht in der Nichtigkeit des Geschäftes. Wenn nicht einmal der Irrtum über den Inhalt oder den Gegenstand des Geschäftes dieses nichtig macht, so kann das bloße Fehlen der Geschäftsgrundlage, die ja nicht Bestandteil des Geschäftes ist, nicht gut stärkere Wirkungen hervorrufen. Außerdem würde man dem Willen der Parteien Gewalt antun. Es ist ja

---

[98]) vgl. im folgenden G.G. § 16, S. 135 ff.
[99]) G.G. S. 136.
[100]) G.G. S. 136.
[101]) G.G. S. 140,
[102]) Vertragszweck und Vertragsgrundlage ist an sich nicht dasselbe, jedoch ist nach Oertmann da, wo der objektive Geschäftszweck hinfällig wird, ohne Weiteres damit auch die Geschäftsgrundlage erledigt (G.G. S. 112).

möglich, daß die von dem Wegfall der Grundlage hauptsächlich betroffene Partei aus irgend einem Grunde an dem Geschäfte festhalten möchte. Auch die erwähnten Fälle der §§ 779 und 2077 BGB., in denen die Unwirksamkeit des Geschäftes wegen mangelnder Grundlage angeordnet wird, lassen keine Verallgemeinerung zu. Es besteht grundsätzlich nur die *Möglichkeit,* das Geschäft aufzuheben. Infolgedessen bezeichnet *Oertmann* als das normale Mittel, den Mangel der Geschäftsgrundlage geltend zu machen, den *Rücktritt.*[103])

Dieses Recht zum Rücktritt gibt *Oertmann* vor allem bei solchen Verträgen, bei denen die Geschäftsgrundlage vollständig und schon von Anfang an fehlte. Wenn die Parteien den Mangel auch erst später bemerken sollten, so kann der Vertrag doch dadurch mit rückwirkender Kraft aufgelöst werden.

Das auf Grund des § 242 BGB. dann verliehene Rücktrittsrecht ist nach *Oertmann* kein vertragliches, vielmehr ein gesetzliches. Es sind jedoch die §§ 346—361 BGB. entsprechend anwendbar, da auch sonst gesetzliche Rücktrittsrechte nach ihnen geregelt werden (vgl. §§ 280, Abs. 2, 286 Abs. 2, 327, auch 467 BGB.).

---

[103]) G.G. S. 161.

D. Ergänzende Auslegung oder positive Rechtsnorm, Willens- oder Gesetzwirkung?

I.

§ 10.

Oertmanns Rechtsbegriff von der Geschäftsgrundlage ist mehrfach angegriffen worden, insbesondere hat man den Ausdruck „Grundlage" befehdet.

So meint *Enneccerus*[104]), daß der Begriff der „Geschäftsgrundlage, auf der sich der Vertrag aufbaut", an großer Unsicherheit der Abgrenzung leide. *Rhode*[105]) bemerkt, im Hinblick auf die vorgeschlagene Lösung (nämlich Möglichkeit des Rücktritts) erscheine der gewählte Ausdruck „Grundlage" wenig glücklich; denn — meint *Rhode* — „wenn die Grundlage, auf der aufgebaut wird, später wegfällt oder von Anfang an nur in der Vorstellung existiert, braucht man das Gebäude nicht erst einzureißen, es stürzt von selbst zusammen". *Rhode* kommt im Anschluß daran zu dem Ergebnisse, daß der Begriff der Geschäftsgrundlage „nur geeignet sei, in dem geschlossenen Zusammenhang der Bestandteile eines Rechtsgeschäfts eine Unterscheidung zu bringen, die weder sachlich berechtigt, noch praktisch durchführbar sei und nur den Erfolg habe, daß die erfahrungsgemäße Auslegung der Willenserklärung zur Unmöglichkeit werde".

Nun kommt es m. E. nicht so sehr darauf an, welche Bezeichnung man für das Rechtsinstitut wählt, das die Lossagung vom Vertrage wegen veränderter Umstände zuläßt. Eine absolut richtige, jeden in Betracht zu ziehenden Fall umfassende Bezeichnung wird sich schwerlich finden lassen. Dies erkennt man schon, wenn man die Lehren der Anhänger der „clausula rebus sic stantibus" einer Nachprüfung unterzieht.

Unter dem Begriffe cl. r. s. st. kann sich ein Laie überhaupt nichts vorstellen. Der Jurist weiß, daß mit dieser Klausel das große, seit Jahrhunderten — und zwar sowohl für das private wie für das öffentliche Recht — erörterte Problem der Vertragslösung wegen veränderter Umstände gemeint ist.

---

[104]) I 2 § 264 a Anm. 9, S. 119.
[105]) Arch. ziv. Prax. 124, 295.

Den Begriff der cl. r. s. st. definiert dann jeder Anhänger der Klauselehre anders. Es seien als Beispiele die Definitionen von *Stahl* und *Böckel* hier im Text angegeben.

Stahl[106]) versteht unter der Klausel „dasjenige Rechtsinstitut, welches bestimmt ist, einer nach Abschluß des Vertrages eingetretenen Veränderung der Umstände Rechnung zu tragen"; die Anwendung der Klausel habe zu erfolgen, „wenn durch die Veränderung der Umstände eine Situation eingetreten sei, die das Wesen des betreffenden Vertrages vereitele oder gefährde".

Böckel[107]) hingegen versteht unter der Klausel die Annahme: „Im Zweifel ist bei Verträgen stillschweigend vorausgesetzt, daß nicht nach Vertragsabschluß und vor Erfüllung eine wesentliche Veränderung der Vertragsgrundlage eintrete, die bei Vertragsabschuß nicht vorausgesehen werden konnte."

Man kann also nicht behaupten, daß der Begriff der Klausel[108]) scharf umgrenzt und die rechtlichen Folgerungen genau bestimmt sind.

Es kommt noch eins hinzu. Die Bezeichnung „clausula" deutet auf eine Parteivereinbarung hin. Wenn man dagegen die Beachtbarkeit der veränderten Umstände auf den Willen des Gesetzgebers und nicht der Parteien zurückführt, — was bei *Krückmann* und auch bei *Stahl* der Fall ist — so kann man überhaupt nicht mehr von einer Klausel sprechen.

Es kommt m. E. daher weniger auf die gewählte Bezeichnung an. Das Problem ist vielmehr: Ist der Eintritt veränderter Umstände — oder das, was *Oertmann* Wegfall der Geschäftsgrundlage nennt — zu beachten, und worauf hat man diese Beachtbarkeit zurückzuführen? Wird die erste Frage bejaht, so hängt die Entscheidung der zweiten Frage natürlich stark zusammen mit der Frage der Bezeichnung des Rechtsinstituts. Ich schließe mich der *Oertmann*'schen Bezeichnung an. Zugegeben sei, daß mit Hilfe einer einzelnen Bezeichnung eine Theorie nie erschöpfend dargestellt werden kann, ein einzelnes Wort nie genau das erfaßt, was die durch das Wort gekennzeichnete Theorie umfaßt.

Jedoch — die Geschäftsgrundlage geht weiter als die clausula. Das, was die Klausel erfassen will, bedeutet den späteren gänzlichen oder teilweisen Wegfall der Geschäftsgrundlage. Das tatsächliche Nichtvorhandensein der vorausgesetzten Grundlage bereits im Zeitpunkte des Vertragsschlusses und die daraus entstehenden Folgen finden bei der clausula rebus sic stantibus keine Berücksichtigung.

Es gibt meiner Überzeugung nach — bisher wenigstens — keinen besseren Ausdruck als den der Geschäftsgrundlage. Der

---

[106]) vgl. seine Schrift „Die sogenannte Klausula rebus sic stantibus im B.G.B.", 1909.

[107]) „Die Veränderung der Vertragsgrundlage", 1921.

[108]) Krückmann hat in Arch. ziv. Prax. 116, S. 157 ff. noch eine andere Definition der Klausel gegeben.

Laie selbst spricht oft von den Grundlagen seines Geschäftes oder irgend eines Vertrages. Der Name „Geschäftsgrundlage" bietet auch ein anschauliches Bild dafür, wie sich die einzelnen Wirtschaftsvorgänge, soweit sie in der juristischen Form von Verträgen erkennbar sind, aus der Kette der ganzen Wirtschaftsvorgänge hervorheben, ohne sich jedoch gleichzeitig von dieser Kette vollständig loszulösen. In der *Oertmann*'schen Theorie erblicke ich die unbedingt notwendige Hervorhebung und Berücksichtigung der Wechselwirkung zwischen Recht und Staat.

Es mag *Locher*[109]) zugegeben werden, daß *Oertmann*'s Methode der gesetzlichen Begründung der Geschäftsgrundlage die gleiche ist (oder wenigstens eine ähnliche) wie bei *Stahl* und *Krückmann* bezüglich der clausula, indem *Oertmann* von der Feststellung einzelner gesetzlich anerkannter Fälle ausgeht und aus diesen das in ihnen erblickte allgemeine Prinzip ableitet. Bei der Darstellung der *Oertmann*'schen Theorie ist das ja gezeigt worden (vgl. oben Seite 28 f). *Oertmann*'s Verdienst ist es aber, den Nachweis versucht zu haben, daß das von ihm gefundene „allgemeine Prinzip" auch in einer positiven Rechtsnorm (§ 242 BGB.) gerechtfertigt sei.

II.

§ 11.

Daß veränderten Umständen in bestimmten Fällen erhebliche Bedeutung beizumessen ist und je nach Lage des einzelnen Falls eine Veränderung einer Vertragsleistung oder eine Befreiung von der Leistungspflicht gestattet werden muß, darüber sind sich jetzt Wirtschaft, Rechtsprechung und die herrschende Meinung einig, das hat Kriegs- und Nachkriegszeit, insbesondere die Inflation, gezeigt. Das beweist auch die in dieser Hinsicht erschienene umfangreiche Literatur.

Selbstverständlich gelangte die Rechtsprechung nur allmählich Schritt für Schritt zu diesem Standpunkte. Anfänglich wurde die Möglichkeit einer Loslösung vom Vertrage trotz des Widerspruches der Wirtschaft verwehrt.[110]) Späterhin wollte man die Befreiung von der Leistungspflicht nur zulassen, wenn ein Festhalten den wirtschaftlichen Ruin für den Schuldner bedeutete.[111]) Zuletzt hat man jedoch auch diese Einschränkung fallen lassen[112]) und hat die Möglichkeit eines Abgehens vom Vertrage bzw. die Möglichkeit der Änderung von Vertragsleistungen wegen veränderter Umstände

---

[109]) „Arch. ziv. Prax. 1923, neue Folge 1. Band, 1. Heft, S. 21.

[110]) RG. 86, 398; 88, 175; 90, 374; 92, 322; 95, 13.

[111]) Z. B. RG. 99, 259; ähnlich RG. 100, 134; 102, 273.

[112]) RG. 103, 177.

und wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage[113]) unter Berufung auf Treu und Glauben allgemein anerkannt.[114])

Es bleibt also die Frage, worauf diese Berücksichtigung der veränderten Umstände oder — nach der *Oertmann*'schen Theorie — des Wegfalls der Geschäftsgrundlage sich gründet, ob sie eine Wirkung des Parteiwillens ist, oder ob sie im positiven Rechte ihre Stütze findet.

Will man die Berücksichtigung des Wegfalls der Geschäftsgrundlage auf den Parteiwillen zurückführen, so kommt man dazu lediglich mit Hilfe des § 157 BGB., d. h. mittels ergänzender Auslegung. Zu einer Gesetzeswirkung[115]) gelangt man mittels des § 242 BGB.[116]) [117]).

III.

§ 12.

Zwischen den §§ 157 und 242 BGB. besteht ein grundlegender Unterschied. Das Reichsgericht hat allerdings in einigen Entscheidungen die beiden Gesetzesstellen nebeneinandergestellt.[118]) Das ist jedoch nicht zu rechtfertigen.[119]) Es ist richtig, daß die beiden Paragraphen auf Grund der gleichlautenden Worte „Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte" einander ähnlich sind; in ihrem inneren Zwecke sind sie jedoch verschieden. Das muß ein für allemal — entgegen *Eugen Fuchs* — festgehalten werden. Dieser erklärt[120]) § 157 für überflüssig, weil er von § 242 völlig umfaßt werde, und verlangt die Streichung des § 157 mit der Begründung, daß sonst sicherlich eines Tages ein Buch über den angeblichen Unterschied der beiden Paragraphen geschrieben werden würde.

---

[113]) In RG. 103, 329 beruft sich das RG. ausdrücklich auf *Oertmanns* Begriff der Geschäftsgrundlage zur Begründung der Berücksichtigung der eingetretenen Veränderung der Dinge.

[114]) RG. 103, 329; 107, 78; 107, 400.

[115]) Diesen Ausdruck gebracht zutreffend Oertmann G.G. S. 128.

[116]) Denn eine ähnliche Bestimmung, wie sie im Allgem. Landrecht (§ 378 ff. I, 5) hinsichtlich eines Rücktritts wegen veränderter Umstände zu finden ist, ist mit ausdrücklichen Worten im geltenden bürgerlichen Rechte nicht vorhanden.

[117]) Gegen diese Fragestellung wendet sich Locher, a. a. O. S. 23: „Wer die Tatsachen im Auge behält, daß auf dem Gebiet des Privatrechts, jedenfalls des Verkehrsrechts, der Wille des für seine Maßnahmen selbst verantwortlichen Geschäftssubjekts die Gestaltung der Verhältnisse bestimmt, aber andererseits auch den oft übersehenen subordinationsrechtlichen Einschlag des Privatrechts beachtet, der wird von der Entscheidung der Frage, ob § 157 oder § 242 BGB. die gesetzliche Grundlage sei, nicht eine wirkliche Lösung des Problems erwarten."

[118]) vgl. z. B. RG. 94, 49; 99, 259.

[119]) derselben Ansicht Enneccerus I, 2, § 264 a, S. 117, Anm. 4.

[120]) In LZ. 1921, 484 und 485.

Dieser Auffassung von *Eugen Fuchs* wird ernstlich wohl nicht zuzustimmen sein.

Nach § 157 ist festzustellen, ob überhaupt und welche Verpflichtung aus dem begründeten Schuldverhältnis entstanden ist. § 242 setzt eine tatsächliche Verpflichtung schon voraus und bestimmt nur die Art und Weise ihrer Erfüllung. § 157 bezieht sich auf den „Tatbestand", § 242 auf die „Rechtsfolge"[121]).

Welcher Vorschrift, § 157 oder § 242, ist der Vorzug zu geben?

IV.

§ 13.

Ich möchte mich gleich von vornherein dagegen wenden, als ob es hier wieder zwei Theorien gäbe, wie es in der Rechtslehre fast bei jedem umstrittenen Rechtsgebiet der Fall ist, nämlich eine subjektive und eine objektive Theorie. Diese Unterscheidung besagt zum Mindesten bei der Entscheidung der hier vorliegenden Frage gar nichts. Denn wenn man die Berücksichtigung des Wegfalls der Geschäftsgrundlage auf § 157 zurückführt, so ist damit doch immer eine Gesetzesnorm in Anwendung gebracht. Andererseits muß man, selbst wenn man die Anwendung des § 242 bejaht, immer die Vorstellung der Parteien (denn die Geschäftsgrundlage ist ja abhängig von den Vorstellungen der Parteien), also etwas Subjektives berücksichtigen zur Entscheidung, ob in dem jeweiligen Falle die Geschäftsgrundlage als weggefallen anzusehen ist.

Man kann also höchstens das Problem dahinstellen, ob man individualistisch eingestellt ist, also nur immer in einem Vertrage die Willenswirkungen von Parteien ohne Rücksicht auf die Umwelt erblickt, oder ob man sagt, daß ein Vertrag nicht aus der ganzen Kette der einzelnen Wirtschaftsvorgänge herausgerissen und er immer nur in Beziehung auf das übrige Leben beurteilt werden kann.

Das Jahrhunderte zurückreichende Problem der cl. r. s. st. beweist, daß ein Lossagen von einem Vertrage wegen veränderter Umstände erwünscht und in den meisten Fällen sogar unumgänglich notwendig war. Das vergangene Jahrhundert, das uns das Bürgerliche Gesetzbuch geschaffen hat, bejahte durchgängig die Beachtung des Individualwillens. Damals stellte man sich noch vor, daß die Welt des Wirtschaftslebens sich aus einzelnen Individuen zusammensetze. Alles was diese Individuen taten, war die Folge ihres Willens. Nicht zuletzt führte diese Vorstellung auf die Lehre des Naturrechts und auf die Zeit der Aufklärung zurück. Als insbesondere im vorigen Jahrhundert sodann scheinbar die politische Bevormundung des einzelnen mit dem Aufhören der absoluten

[121]) Oertmann, G.G. S. 130, ähnlich Oertmann, Schuldverhältnisse 1 b zu § 242. — Unrichtig Warneyer, Anm. I zu § 133.

und dem Schaffen von Verfassungsstaaten zu Ende ging, glaubte das Individuum ein Einmischen in seine privaten Verhältnisse überhaupt ablehnen zu müssen. So konnte dann die Auffassung, daß lediglich die Willen zweier Vertragsparteien das allein Maßgebende seien, zur höchsten Blüte gelangen.

Das Bürgerliche Gesetzbuch hat, wie oben bereits erwähnt, die Aufnahme sowohl von *Windscheids* Voraussetzungslehre wie auch der clausula in ihrer allgemeinen Gültigkeit abgelehnt. Das Reichsgericht hat anfänglich aber betont, daß die Zulässigkeit des Rücktritts wegen veränderter Umstände für den jeweiligen Einzelfall nach den Grundsätzen über Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte *bei Auslegung* und *Ermittlung des Parteiwillens* beurteilt werde.[122]) Das bedeutet, daß das Reichsgericht früher die Herrschaft des Parteiwillens schlechthin anerkannte.

Sogar für das öffentliche Recht, insbesondere für das Völkerrecht, in dem die clausula rebus sic stantibus eine überragende Rolle spielt, ist versucht worden, ihre Beachtbarkeit auf den Willen der Vertragsschließenden zurückzuführen.[123])

Erst der Krieg hat wieder gezeigt, daß das Individuum sich nicht ohne Weiteres von der Gesamtheit loslösen kann. Im Interesse der Allgemeinheit hat sich das Individuum mancherlei Einschränkung gefallen lassen müssen[124]). Die Vorgänge dürften ja noch in der Erinnerung aller sein, sie reichen zum Teil bis in die Gegenwart hinein (es sei nur an die noch bestehende Wohnungszwangswirtschaft erinnert).

Die Folge hiervon war, daß man in den Fällen, in denen ein Festhalten am Vertrage ein Hohn auf die Gerechtigkeit bedeutete, die Befreiung hiervon nicht mehr auf die Wirkung des Parteiwillens zurückführte, sondern sich mit anderen Argumenten behalf. So erklärt es sich, daß man — insbesondere das Reichsgericht — den Begriff der juristischen Unmöglichkeit schuf, oder daß man demjenigen, der trotz veränderter Umstände am Vertrage festgehalten werden sollte, die Berufung auf die exceptio doli gestattete.

---

[122]) vgl. RG. 50, 257; 60, 59.

[123]) So Kauffmann in seiner Schrift: „Das Wesen des Völkerrechts und die clausula rebus sic stantibus", Tübingen 1911.

[124]) Gegen die Herrschaft des Individualwillens vor allem auch Rosenstock, „Vom Industrierecht" 1926 (insbesondere S. 136 ff).

E. Der Sieg des § 242 BGB.

I.

§ 14.

Ich bekenne hier, daß ich in den Fällen des in der vorliegenden Arbeit behandelten Problems gegen die Heranziehung des § 157 BGB. bin und mich für die Beachtung des § 242 einsetze.

Zu diesem Ergebnis komme ich einmal in Übereinstimmung mit *Oertmann* dadurch, daß ich die Bildung des hypothetischen Parteiwillens nicht billigen kann. Es widerstrebt mir vollständig, den Parteien etwas als von ihnen *gewollt* zu unterstellen, woran sie nicht im geringsten gedacht haben, und worüber in dem Inhalte des abgeschlossenen Vertrages nichts enthalten ist. Ich gebe hiermit meine frühere Auffassung, die ich bereits oben[125]) erwähnt habe, auf. Ich kann also insofern meine früheren Angriffe gegen *Oertmanns* Standpunkt mit der Begründung, daß er hinsichtlich der ergänzenden Auslegung des § 157 BGB. zu eng sei, nicht aufrecht erhalten. Auch für mich ist für eine Anwendung des § 157 nur Raum, wenn der geschäftliche Tatbestand der Parteien auf das, was sie als Grundlage des Geschäftes angesehen haben, hinweist.

Die Beachtbarkeit des Wegfalls der Geschäftsgrundlage auf den Willen der Parteien zurückzuführen oder die Berücksichtigung dessen, was andere unter der cl. r. s. st. verstehen, als eine Folge des Parteiwillens anzusprechen, würde in sehr vielen Fällen sicherlich den energischen Protest der unterlegenen Partei hervorrufen. Denn wenn einem Vertragsteil, der sich gegen die Loslösung des anderen Teiles vom Vertrage gewehrt und zur Erzwingung der gegnerischen Vertragspflichten die Gerichte angerufen hat, in den Gründen des abweisenden Urteils gesagt wird, daß nach dem Vertragswillen, wie er im Wege ergänzender Auslegung vom Gerichte gefunden sei, der Rücktritt wegen veränderter Umstände dem anderen Vertragsteil gestattet sei, so würde der Unterlegene trotz des Urteilsspruches immer ausrufen, daß dieses *nie sein Wille* gewesen sei.

Es erscheint also schon aus diesem Grunde zum mindesten zweckmäßig zu sagen, daß der Rücktritt wegen veränderter Umstände durch das Gesetz gestattet sei. Es wird bei einer solchen For-

[125]) Seite 26/27.

mulierung der ergehenden Entscheidung der unterlegene Teil höchstens sich gegen die seiner Ansicht nach schlechte Gesetzgebung wenden können, nicht aber gegen die rechtsprechenden Richter, die ihm einen Willen aufoktroyiert hätten, den er niemals gehabt habe.

M. E. kann man einen Rücktritt wegen veränderter Umstände auch nicht gewollt haben, wenn man die Veränderung der Dinge nicht vorausgesehen hat, insbesondere sie überhaupt nicht voraussehen konnte. Wenn man gar nicht an einen Wechsel der Dinge denkt, d. h. also sich ein Gleichbleiben der Verhältnisse vorstellt, so kann man unmöglich etwas für den Fall wollen, den man nie in Erwägung gezogen hat.

II a.

§ 15.

Ferner ist in manchen Fällen das Zurückführen der Beachtbarkeit des Wegfalls der Geschäftsgrundlage auf den Willen der Parteien eine Unmöglichkeit. Dies beweist folgendes Beispiel:

In der berühmten Entscheidung vom 28. November 1923 hatte der V. Zivilsenat des Reichsgerichts den Grundsatz der Aufwertung von Hypothekenforderungen als berechtigt anerkannt. Die Entscheidung fußt einmal auf dem § 607 BGB., weiterhin auch auf den Bestimmungen des § 242 BGB. und kommt zu dem Schluß, daß sich der Gläubiger mit der Zahlung in Papiermark nicht zu begnügen brauche, es könne ihm nicht zugemutet werden, die Hypothek in entwertetem Papiergeld zurückzunehmen.

Diese Folgerung begründet das Reichsgericht mit folgenden Erwägungen:

Es würde gegen Treu und Glauben verstoßen, wenn die Löschung der Hypothek gegen Zahlung ihres Nennbetrages in Papiermark erfolge. Das Währungsrecht stehe der Zulässigkeit der Aufwertung nicht entgegen. Zwar seien die Noten der Reichsbank gesetzliches Zahlungsmittel geworden, und durch das Gesetz vom 21. September 1914 sei die Goldklausel aufgehoben worden; aber diese Bestimmungen seien zu einer Zeit erlassen, als die begründete Auffassung herrschte, daß die Geldscheine dem Metallgeld gleichstünden. Durch die Außerkraftsetzung der Goldklausel dürfe eine Benachteiligung der Gläubiger nicht entstehen, denn an die jetzigen eingetretenen Folgen der Geldentwertung habe der Gesetzgeber seinerzeit nicht gedacht. Nach dem Eintritt des Verfalls der Währung sei eine Unstimmigkeit zwischen dem Währungsrecht und der alles beherrschenden Vorschrift des § 242 BGB. über Treu und Glauben entstanden. Bei diesem Zwiespalt müsse dem § 242 der Vorrang eingeräumt werden.[126])

---

[126]) vgl. Warneyer: „Geldentwertung und Vertragserfüllung", 1923, Nachtrag S. 3.

Die Berufung auf § 242 BGB. ist in diesem Falle das einzig Mögliche; denn nie und nimmer wird man doch behaupten können, daß die Außerkraftsetzung der Währungsvorschriften auf einen dahingehenden Willen der Parteien zurückzuführen sei. Das wäre doch zu absurd. In dem angeführten Beispiel konnte die Wirkung der Währungsvorschriften mit dem Erfolge Mark gleich Mark nur verhindert werden, wenn ein stärkeres Gesetz als diese Währungsvorschriften vorhanden war. Vollkommen zu Recht hat das Reichsgericht das Vorhandensein einer solchen stärkeren Gesetzesvorschrift im § 242 BGB. gefunden. Dem Willen der Parteien hätte nie und nimmer eine solche gestaltende Kraft innewohnen können.[127])

II b.

Auch aus einem weiteren Beispiel geht die Nichtanwendbarkeit des § 157 hervor.

Wir hatten oben gesehen, daß die ergänzende Auslegung nie zu einer Änderung der Vertragsleistung führen darf. In seiner Entscheidung vom 21. September 1920[128]) hat das Reichsgericht jedoch die Möglichkeit für den Richter bejaht, Vertragsleistungen anders, wie sie im Vertrage vorgesehen sind, festzusetzen.

In der genannten Entscheidung hatte der Kläger der Beklagten im Jahre 1912 Geschäftsräumlichkeiten bis Ende März 1920 vermietet. Nach dem zwischen den Parteien abgeschlossenen Vertrage hatte die Beklagte Anspruch auf Abgabe von Wasserdampf für gewerbliche Zwecke. Der Kläger erachtete sich wegen der seit Vertragsschluß vollständig veränderten Verhältnisse für berechtigt, für den in der Zeit vom 1. September 1917 bis Ende Juli 1919 gelieferten Dampf von der Beklagten eine Nachzahlung auf die gemäß der vertraglichen Festsetzung gezahlte Vergütung zu verlangen. Gleichzeitig forderte er hilfsweise die Feststellung, daß der Vertrag nichtig, bzw. der Kläger in Zukunft Dampf nur noch zu angemessenen Preise abzugeben habe.

Der III. Zivilsenat billigte — im Anschluß an seine frühere Entscheidung in RG. 99,259 — das Verlangen des Klägers. Der Senat kam zu dem Ergebnisse, daß die von Grund auf veränderten Verhältnisse „unbedingt einen Eingriff des Richters in bestehende Vertragsverhältnisse dann erforderten, wenn anders nicht ein Treu und Glauben und jedem Gebot von Gerechtigkeit und Billigkeit hohnsprechender, einfach nicht zu ertragender Zustand geschaffen werden sollte". Den „als wünschenswert oder nötig erachteten Anhalt im positiven Rechte" findet das Reichsgericht in den §§ 242, 157 und 325 BGB.[129])

---

[127]) In diesem Fall hat das RG. fast contra legem entschieden, denn damals waren die gesetzgeberischen Faktoren noch gegen die Möglichkeit einer Aufwertung von Papiermarkforderungen.

[128]) RG. 100, 129 ff = JW. 1920, 961 ff.

[129]) Das Reichsgericht stellt diese §§ in der folgenden auffälligen Weise zusammen: „§§ 242 (157) und 325 BGB.".

Aus der gleichzeitigen Anrufung der vorstehenden drei Bestimmungen erkennt man deutlich, daß man helfen will, jedoch noch nicht den Mut hat zu sagen, daß allein das Gesetz die Änderung von Vertragsleistungen durch den Richter zuläßt. Der Hinweis auf § 157 läßt den Wunsch erkennen, diese Möglichkeit auf den Willen der Parteien abzuwälzen. Völlig unzutreffend ist hierbei die Heranziehung des § 325. Das Reichsgericht meint nämlich, daß die Leistung wegen der veränderten Umstände eine Unmöglichkeit geworden und infolge dieser Unmöglichkeit der Leistung eine Lücke im Vertrage geschaffen sei, die die ergänzende Auslegung nach § 157 erfordere.

Das Reichsgericht übersieht hier folgendes: Ist in einem Vertrage eine Leistung unmöglich, so finden eben die Vorschriften über die Unmöglichkeit, wie sie im Bürgerlichen Gesetzbuche enthalten sind, Anwendung. Infolge einer Unmöglichkeit einer Vertragstragsleistung wird aber im Vertrage eine Lücke nicht geschaffen.[130]) Folglich ist auch kein Raum für eine ergänzende Auslegung vorhanden.

Das Reichsgericht macht nun die Möglichkeit einer Änderung der Vertragsleistung durch den Richter noch davon abhängig, daß die Parteien an dem Vertrage festhalten wollen; diese Absicht liest das Reichsgericht aus dem Parteivorbringen heraus.

Unklar bleibt hierbei jedoch, wie aus einer Weigerung der einen Vertragspartei, einen erhöhten Preis zu zahlen, der Wille geschlossen werden kann, dennoch an dem Vertrage festzuhalten; denn einen Willen, an einem Vertrage mit geänderten Bedingungen festzuhalten, kann man erst haben, wenn man mit der Möglichkeit der Änderung rechnet, bzw. rechnen muß.

Die Heranziehung des Unmöglichkeitsbegriffes, die gleichzeitige Konstruierung einer Lücke im Vertrage und die Unterstellung eines Parteiwillens, an dem Vertrage festzuhalten, dafür, um einen Eingriff des Richters in bestehende Vertragsverhältnisse zwecks Änderung der Vertragsleistungen zu rechtfertigen, ist geeignet, die einzelnen Rechtsinstitute in ihrer einzelnen Bedeutsamkeit zu verwischen und Unklarheit für die Entscheidung anderer ähnlich liegender Fälle zu verursachen. Will man die Möglichkeit der Vertragsänderung durch den Richter bejahen, dann soll man auch gleichzeitig den Mut haben, dies aus Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte, d. h. aus § 242 BGB. zu begründen. Tut man dies, so kann man dann auch die Änderungsmöglichkeit durch ein argumentum a fortiori beweisen: daß nämlich, wenn man nach § 242 die Lösung des *ganzen* Vertrages zuläßt, es umsomehr gerechtfertigt erscheine, in dem bestehenden Vertragsverhältnisse nur eine *einzelne* Vertragsbeziehung zu ändern.

Ich billige das Ergebnis der Entscheidung des Reichsgerichts vom 21. 9. 1920 unter alleiniger Zugrundelegung des § 242.

[130]) Derselben Ansicht Oertmann, G.G. S. 169.

Wenn *Oertmann*[131]) sich hiergegen wendet mit der Behauptung, daß unter Umständen in der Vertragsänderung „die Auferlegung einer Verbindlichkeit in Höhe des bisher noch nicht geschuldeten Betrages" liege, so ist dem entgegenzuhalten, daß die Inflation keine Preissteigerung und daher eine Erhöhung des Nennbetrages der Schuldsumme keine tatsächliche Erhöhung des geschuldeten Betrages bedeutet. Die Angleichung der nominell geschuldeten Vertragsleistung an die veränderten Geldverhältnisse bedeutet nur die Richtigstellung oder Wiederherstellung der schon immer geschuldeten Summe[132]). Wie sehr das Reichsgericht im Ergebnisse das Richtige getroffen hat, geht aus der Tatsache hervor, daß der Gesetzgeber bereits vor der Verkündung des genannten Urteils durch die Verordnungen vom 1. Februar 1919 und 11. März 1920 die Möglichkeit der Preiserhöhung für Dampflieferung aus bestehenden Verträgen zugelassen hatte. Das Reichsgericht hat in seiner Entscheidung diese Verordnungen nicht erwähnt; ob sie für die Entscheidung vom 21. September 1920 bereits hätten herangezogen werden müssen, braucht hier nicht erörtert und entschieden zu werden.[133])

Daß das Ergebnis der erwähnten Entscheidung nicht auf das Prinzip des Synallagmas zurückzuführen ist, wie *Krückmann* in seiner Besprechung der Entscheidung[134]) ausführt, ist aus dem bereits erwähnten Grunde abzulehnen, weil kein Rechtssatz dafür besteht, daß Pflichten aus einem gegenseitigen Vertrage von der Gleichwertigkeit abhängig sind. *Krückmanns* Ansicht, „kein Mensch schließe einen gegenseitigen Vertrag anders als im Hinblick auf die Gegenleistung", kann ich nicht billigen.

III.

§ 16.

Aber auch für die Fälle, in denen die von den Parteien vorausgesetzte Geschäftsgrundlage von Anfang an nicht vorhanden gewesen ist, ist für die Anwendung des § 157 nur in den wenigsten Fällen Platz.

Ich beurteile allerdings z. B. den immer wieder angeführten Fall, daß A. von B. zu einem bestimmten Tage, an dem ein Festzug stattfinden soll, einen Fensterplatz gemietet hat, und daß dieser Festzug plötzlich kurz vorher abgesagt wird, unter Anwendung des § 157 BGB. In diesem Falle ist es durchaus zutreffend, den Vertrag als unter einer stillschweigenden auflösenden

---

[131]) G.G. S. 167.

[132]) Für die Anrufung des § 242 für den vorliegenden Fall vgl. auch Nipperdey: „RG. und Gesetzgebung zum Problem der Preisumwälzung", J.W. 1921, 1307.

[133]) vgl. über diese Frage Bühler, in J.W. 1921, 1875 und Nipperdey a. a. O.

[134]) J.W. 1920, 962, Anm. d.

Bedingung geschlossen anzusehen. Zweck und Inhalt des Vertrages wurden von dem Gedanken des bevorstehenden Festzuges derart bestimmt, daß auf ihn der Geschäftsinhalt zu verweisen scheint. Infolgedessen muß als stillschweigend miterklärter Vertragsinhalt angesehen werden, daß die Gültigkeit des Vertrages von dem tatsächlichen Stattfinden des Festzuges abhängig sein sollte. Das Ergebnis der ergänzenden Auslegung stellt sich hier dar als eine selbstverständliche Folge aus dem ganzen Zusammenhang der getroffenen Abrede. Ohne diese Ergänzung würde sich das Ergebnis mit dem ausdrücklich verabredeten Inhalt des Vertrages in Widerspruch setzen.

Der eben dargelegte Fall führt auch auf den Zusammenhang der Geschäftsgrundlage mit dem beiderseitigen Irrtum. Dieser Zusammenhang sei ebenfalls an einem Beispiele näher dargelegt. In einer Entscheidung des Reichsgerichts[135]) hatte X. in der Absicht, Wertpapiere zu kaufen, sich bei einer Bank nach dem Börsenkurse eines bestimmten Papieres erkundigt. Durch ein Versehen der Bank wurde ihm der Kurs mit 337 genannt, während tatsächlich er 437 betrug. Darauf erteilte X. der Bank den Auftrag zum Ankauf, jedoch nicht zu einem höheren Kurse als 340. Er erhielt die Mitteilung, daß zu 337 gekauft sei. Hinterher stellte sich der Irrtum heraus. Die Bank lehnte darauf ab, die Papiere zu 337 zu liefern, da ja der richtige Kurs 437 betragen habe.

Das Reichsgericht sah in dieser Erklärung der Bank eine Anfechtung des — durch Selbsteintritt zustandegekommenen — Kaufvertrages. Es erklärte die Anfechtung für berechtigt, mit der Begründung, daß die Bank beim Abschluß des Kaufvertrages über den Inhalt ihrer Erklärung im Irrtum gewesen sei.

Hier liegt m. E. überhaupt kein Irrtum im Sinne des Gesetzes vor, insbesondere nicht ein Irrtum über den Inhalt der Erklärung. Ein Irrtum über den Inhalt der Erklärung liegt dann vor, wenn Wille und Erklärung nicht übereinstimmen; der Erklärende gibt eine Willenserklärung ab, die von seinem wahren Willen abweicht. Er hat also entweder eine solche Erklärung, wie er sie tatsächlich abgegeben hat, nicht abgeben wollen — was er sagte, wollte er nicht sagen —; oder aber er befand sich im Irrtum über den Inhalt seiner Erklärung — was er erklärte, wollte er zwar sagen, doch er verband eine andere Bedeutung und einen anderen Sinn mit der Erklärung, als sie tatsächlich enthielt.

Ein Irrtum über den Inhalt der Erklärung konnte im vorstehenden Falle also nur vorliegen, wenn „zum Tageskurse" gekauft bzw. verkauft worden und man der Meinung gewesen wäre, daß dieser Tageskurs 337 betrüge, während er tatsächlich 437 gewesen war. Dann wären tatsächlich vom Käufer 437 versprochen gewesen, obgleich er 100 weniger, nämlich nur 337 geben *wollte*.

[135]) RG. 54, 65.

Im vorliegenden Falle hat die Bank aber zu der festen Zahl 337 verkauft. Zu diesem Kurse hat die Bank auch verkaufen wollen. Wille und Erklärung weichen also nicht von einander ab. Ein Irrtum über den Inhalt der Erklärung kann somit nicht vorliegen.[136])

Allerdings — hätte die Bank den wahren Kurs gekannt, so hätte sie nicht den Willen gehabt, zu 337 zu verkaufen, und sie hätte eine solche Erklärung dann auch nicht abgegeben. Es kommt also lediglich ein Irrtum im Motiv in Frage; dieser berechtigt jedoch nicht zur Anfechtung.

Das Rechtsgefühl verlangt aber für den vorliegenden Fall die Möglichkeit, daß die Bank zu dem Kurse von 337 nicht zu liefern braucht. Man wird nicht sagen können, daß der Vertrag von der stillschweigenden Bedingung, „337 sei auch wirklich der Tageskurs", abhängig gemacht worden ist. Eine Bedingung hätten die Parteien in den Vertrag nur dann eingefügt, wenn — wie bereits mehrfach betont — sie die für ihren Entschluß maßgebende Tatsache für unsicher gehalten hätten, also Zweifel hegten, daß 337 der Tageskurs sei.[137]) Außerdem folgt die Einfügung einer stillschweigenden auflösenden Bedingung im Wege der ergänzenden Auslegung nicht mit innerer Notwendigkeit aus dem Inhalte des Vertrages. Denn ohne Beifügung dieser Bedingung steht das Ergebnis mit dem ausdrücklich Vereinbarten nicht im Widerspruch.

Von Tuhr[138]) erklärt in analoger Anwendung des § 779 BGB. unter Berücksichtigung des § 242 den geschlossenen Vertrag für nichtig; nach seiner Ansicht bewirkt die Tatsache, daß die Parteien einen Tatbestand voraussetzten („Tageskurs = 337"), der der Wirklichkeit nicht entsprach, mit Rücksicht auf Treu und Glauben die Nichtigkeit des Vertrages.

Die Anrufung des § 242 BGB. durch *von Tuhr* ist richtig. Nicht zuzustimmen ist, daß der Vertrag schlechthin nichtig sein soll. Der Bank ist lediglich auf Grund des § 242 mangels Fehlens der Geschäftsgrundlage ein Rücktrittsrecht zuzubilligen. Die Grundlage des ganzen Geschäftes war, daß der Tageskurs 337 wäre. Diese Grundlage hatte sowohl die Erklärung von X., als er den Auftrag zum Ankauf gab, wie auch die Erklärung der Bank, als sie den Selbsteintritt erklärte. Jedem von beiden war die Erheblichkeit dieser Grundlage für den anderen erkennbar gewesen und war von jedem auch gebilligt worden. Die Tatsache der irrtümlichen Vorstellung bewirkt, daß ein Festhalten der Bank durch X. an dem Vertrage Treu und Glauben widersprechen würde. Die Bank kann also vom Vertrage zurücktreten. Will sie jedoch aus irgend einem Grunde dennoch zum Kurse von 337 die Papiere liefern, so könnte sie es tun, und der Vertrag behielte seine Gültigkeit.

136) Ebenso von Tuhr, LZ. 1921, S. 154.
137) dergl. Ansicht von Tuhr a. a. O.
138) a. a. O.

Diese Lösung ist also dem Ergebnisse, zu dem *von Tuhr* durch analoge Anwendung des § 779 BGB. gekommen ist, vorzuziehen.

Zu dem gleichen Ergebnisse, der Möglichkeit eines Rücktritts, wird man in dem bereits oben[139]) erwähnten Fall kommen, in dem die Parteien von dem Bestehen des gesetzlichen Vorkaufsrechtes für die Siedlungsgesellschaft keine Ahnung gehabt hatten. Hier handelten die Parteien in der Annahme, daß der Zweck ihres Vertrages, wenigstens für C., durch keinerlei dazwischentretende Momente nach menschlichem Ermessen gestört oder gar vereitelt werden könnte. Aus den mit dem Vertragsabschlusse zusammenhängenden Umständen ist dies als die Grundlage für C.'s Erklärung, er kaufe das Recht aus der Offerte gegen Zahlung von 11 000 Mark, zu entnehmen. Treu und Glauben können auch hier nicht billigen, daß C. an den Vertrag gebunden bleibt und die 11 000 Mark für ein Nichts hingegeben haben soll.

IV.

§ 17.

Man darf andererseits natürlich nicht bei Beurteilung der Frage, wann der Wegfall einer Geschäftsgrundlage beachtbar sei, zu weit gehen. Als oberster Grundsatz hat natürlich der Satz „pacta sunt servanda" zu gelten. Erst wo ein Festhalten am Vertrage noch wichtigere Interessen zu Fall bringen würde, kann die Anrufung von Treu und Glauben gegen ein Festhalten am Vertrage gestattet sein. Die Beachtbarkeit der Geschäftsgrundlage darf ferner nicht dahin führen, das leichtfertige Abschließen von Verträgen zu unterstützen und eventuelle Folgen verfehlter Spekulationen ungeschehen zu machen. Ein spekulativen Zwecken dienendes Geschäft enthält ja gerade als Grundlage die Unsicherheit der Gestaltung der Verhältnisse. Beteiligt man sich z. B. am Börsengeschäft, so geschieht das, um vom erwarteten Steigen oder Fallen der Kurse einen Gewinn zu ziehen.

Oertmann will allerdings in dem Falle, in dem der Spekulant A. ein gerade von jetzt ab ohne Wissen der Beteiligten vom Börsenverkehr ausgeschlossenes Papier vom Spekulant B. kauft, annehmen, daß dem getätigten Geschäfte mit dem Wegfall der Möglichkeit einer amtlichen Kursentwicklung des Papieres die wirtschaftliche und damit auch rechtliche Grundlage fehle.[140]) Ich kann denn nicht zustimmen.

Der Kreis der börsenfähigen und damit an der Börse zugelassenen Papiere ist zwar ein begrenzter, aber auch gleichzeitig ein sich immer wieder verändernder. Die Börsenfähigkeit des Papiers selbst ist von bestimmten Voraussetzungen abhängig, deren Bestand nicht immer gesichert ist. Plötzlich eintretende Verän-

[139]) Seite 15—17.
[140]) vgl. Oertmann G.G. S. 137.

derungen können einem Papiere die Börsenfähigkeit nehmen und damit seinen Ausschluß von der Börse bewirken. Mit dieser Tatsache muß man, wenn man sich am Börsengeschäfte beteiligt, rechnen. Das dahingehende Risiko übernimmt also der Käufer eines Papieres sowohl für die Zukunft als auch für die Vergangenheit.

Auch in anderen Fällen ist nicht der Wegfall einer Geschäftsgrundlage, die nachweislich die Grundlage der Willenserklärung der einen Partei bildete, zu beachten. Wenn ich eine Aussteuer kaufe in der dem Möbelhändler durchaus erkennbaren Voraussetzung, daß ich das mit Rücksicht auf meine bevorstehende Heirat tue, so wird die Wirksamkeit des Möbelkaufgeschäftes durch das Unterbleiben der beabsichtigten Heirat nicht beeinträchtigt. Die irrige Vorstellung, ein altes Bild sei ein Rembrandt, während es in Wirklichkeit von einem anderen Maler ist, berührt nicht die Gültigkeit des getätigten Kaufes, wenn die irrige Vorstellung lediglich auf Seiten des Käufers vorhanden gewesen ist und der Verkäufer die Urheberschaft des Bildes hat dahingestellt sein lassen.[141])

V.

§ 18.

Die Feststellung im einzelnen Falle, ob und inwieweit der Wegfall einer nachweislich vorhanden gewesenen Geschäftsgrundlage auf den Bestand eines getätigten Geschäftes Einfluß hat, stellt an den Richter naturgemäß große Anforderungen; sie ist eine Frage erhöhten juristischen Empfindens und Feingefühls.

Wenn man aber das Festhalten an einem Vertrage als den Grundsätzen der Billigkeit und von Treu und Glauben widersprechend erkennt, so soll man unbedingt dem benachteiligten Vertragsteile *von Gesetzeswegen* die Möglichkeit geben, vom Vertrage loszukommen. Nicht richtig ist es, diese Möglichkeit als eine Folge des Willens der Parteien anzusprechen.

Der Gesetzgeber hat den Grundsatz der Vertragsfreiheit aufgestellt. Innerhalb der Rechtsphäre ist es dem einzelnen überlassen, Verträge aller Art, soweit sie nicht gegen das Gesetz oder die guten Sitten verstoßen, abzuschließen. Die Durchsetzung der geschlossenen Verträge überläßt jedoch der Staat nicht dem einzelnen Vertragsteil. Er zwingt vielmehr den Einzelnen, die Hilfe des Staates in Anspruch zu nehmen. Zu diesem Zwecke hat der Gesetzgeber die Gerichte geschaffen. An sie hat sich der seinen Anspruch verfolgende Vertragsteil zu wenden, um seine Ansprüche durchzusetzen. Durch diese Maßnahme wird dem wirtschaftlich schwachen Teil Schutz vor Ausbeutung gewährt und dem wirtschaftlich Stärkeren die Möglichkeit genommen, Macht vor Recht gehen zu lassen. Zwingt der Gesetzgeber den Einzelnen, seine sich aus einem Vertrage ergebenden Ansprüche mit

[141]) G.G. a. a. O.

Hilfe der Gerichte durchzusetzen, so ist andererseits der Gesetzgeber verpflichtet, die Durchsetzung von Ansprüchen, die zwar formell zu recht bestehen, deren Verwirklicherung aber ein Hohn auf die Gerechtigkeit wäre, nicht zuzulassen. In einem solchen Falle muß der Richter sagen können, daß das Gesetz seine Mitwirkung versagt, weil sonst der alles beherrschende Grundsatz von Treu und Glauben, wie er im § 242 BGB. zu finden ist, vernichtet werden würde.

Damit steht das Ergebnis der in dieser Arbeit gemachten Untersuchung fest: *Im § 242 BGB. findet der Schuldner, der von seinem auf formale Bestimmungen pochenden Gegner gegen alle Regeln von Treu und Glauben in Anspruch genommen wird, Hilfe und zwar dergestalt, daß ihm das Gesetz auf Grund des § 242 die Möglichkeit gibt, Änderung von Vertragsleistungen oder Befreiung vom Vertrage überhaupt zu erreichen.*

F. Anhang:

Lochers Theorie von der Geschäftsgrundlage.

§ 19.

Locher hat in dem Archiv für die zivilistische Praxis, Jahrgang 1923 (neue Folge Band I, S. 1 ff.), einen anderen Begriff der Geschäftsgrundlage formuliert und die Beachtbarkeit dieser Geschäftsgrundlage durch Heranziehung der Kondiktionsansprüche zu begründen versucht. *Locher* macht seine Geschäftsgrundlage abhängig von dem Geschäftszweck. Nach seiner Auffassung ist ein Abgehen von einem Rechtsgeschäfte dann gerechtfertigt, wenn Umstände vorhanden sind oder eintreten, die die Eignung des Rechtsgeschäfts als Mittel zur Erreichung des damit verfolgten, zum Bestandteil des Geschäftsinhalts erhobenen Parteizweckes ausschließen.[142]) Er formuliert seine Geschäftsgrundlage als „die Gesamtheit derjenigen Umstände, ohne deren Vorhandensein, Fortbestand oder Eintritt der mit dem Geschäft nach seinem Inhalte bezweckten Erfolge (der Geschäftszweck) durch das Geschäft trotz ordnungsmäßigen Abschlusses und trotz Aufwendung der nach dem Inhalt des Geschäfts den Beteiligten zuzumutenden Opfer nicht erreicht werden kann."[143])

Man sieht hieraus, daß der von *Locher* geprägte Begriff der Geschäftsgrundlage von dem *Oertmann*'schen Begriff vollkommen abweicht; beide Begriffe haben höchstens nur noch als Gemeinsames den Namen Geschäftsgrundlage.

Bei *Oertmann* ist die Geschäftsgrundlage von den Vorstellungen der Parteien, vom Sein oder Nichtsein, bzw. vom Bestehenbleiben oder von einer Veränderung bestimmter Umstände abhängig. *Locher* hingegen bringt das, was er Grundlage des Geschäfts nennt, zu dem Zwecke des abgeschlossenen Geschäfts in Zusammenhang. Dabei versteht er unter dem bezweckten Erfolge nicht den typischen Erfolg des betreffenden Geschäfts, sondern will darunter den wirtschaftlichen Sondererfolg des betreffenden Geschäfts verstanden wissen.

Nun kann es nicht Aufgabe der vorliegenden Arbeit sein, die Zweckmäßigkeit und Richtigkeit der *Locher*'schen Formulierung einer Nachprüfung zu unterziehen. Hier interessiert lediglich, wie *Locher* rechtlich die Beachtbarkeit dessen, was er Geschäftsgrundlage

142) Locher Arch. ziv. Prax. 1923, I. Band S. 24.
143) a. a. O. S. 71/72.

nennt, begründet wissen will. Wie schon gesagt, zieht er die Lehre von der Kondiktion heran.

Nun sieht das Bürgerliche Gesetzbuch nur die Kondiktion abstrakter Rechtsgeschäfte vor. Auch *Locher* verkennt dies nicht. Er sieht die Bestimmung des § 812, Abs. 2 BGB. als einen unwiderleglichen Beweis dafür an, daß nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche Kausalgeschäfte nicht kondizierbar sind.[144])

Nun behauptet Locher, daß die Funktion, die von dem abstrakten Rechtsgeschäft für das Kausalgeschäft zu erfüllen ist, genau die gleiche sei wie die Funktion eines kausalen Geschäfts gegenüber einer Vorverpflichtung, die von der einen Partei mit Rücksicht auf das Kausalgeschäft eingegangen sei. (Hierbei geht aus den Ausführungen bei *Locher* nicht klar hervor, was er unter Vorverpflichtung in Bezug auf das Kausalgeschäft verstehen will. Seine diesbezüglichen Ausführungen[145]) sind nicht klar). Nach Locher rechtfertigt dann die Gleichheit der Funktion die entsprechende Behandlung der Rechtsfolgen, und zwar „nicht nur in dem einen Falle, daß der nach dem Inhalt des kausalen Rechtsgeschäfts mit der Leistung bezweckte Erfolg in der Erfüllung der Hilfsfunktion des Kausalgeschäfts bestehe", sondern fernerhin noch „in jedem Falle, in dem nach dem Inhalt des Kausalgeschäfts mit der Leistung irgend ein bestimmter Erfolg erzielt werden solle".[146]) Stehe also fest, daß die Leistung den mit dem Geschäft bezweckten Erfolg nicht herbeiführen könne, so könne die Leistung, bevor sie bewirkt sei, ohne weiteres unter Zugrundelegung des Satzes „dolo agit, qui petit, quod modo redditurus est" unter Anwendung der §§ 821, 812 Abs. 1 BGB. verweigert werden.

Somit gestattet anscheinend *Locher* eine condictio „wegen nicht erreichten Erfolgs"[147]).

Dabei ist *Locher* jedoch nicht der Auffassung, daß die Rechtsfolge der mangelnden Geschäftsgrundlage Nichtigkeit oder Unwirksamkeit sei, er gewährt vielmehr in den Fällen der mangelnden Geschäftsgrundlage den Rücktritt, bzw. die Kündigung, und zwar immer nur soweit, als die Geschäftsgrundlage des Geschäfts tatsächlich weggefallen sei.[148])

Ich kann der rechtlichen Begründung, die Locher für die Beachtbarkeit seiner Geschäftsgrundlage gibt, nicht zustimmen. Man kommt um die Tatsache nicht herum, daß — wenigstens nach dem herrschenden Rechte — nur die Kondiktion abstrakter Geschäfte möglich ist. Da das Gesetz also ausdrücklich nur die Kondiktion abstrakter Geschäfte zuläßt, so ist für eine analoge Anwendung der

[144]) Locher a. a. O. S. 43.
[145]) a. a. O. S. 41 ff.
[146]) a. a. O. S. 48/49.
[147]) a. a. O. S. 48.
[148]) a. a. O. S. 106 ff.

Kondiktionsvorschriften auf kausale Geschäfte kein Raum.[149]) Bei *Locher* erkennt man deutlich das Bestreben, helfen zu *wollen.* Eine rechtliche Begründung kann aber nie — was aber *Locher* tut — *gegen* das geltende Recht gefunden werden. Eine rechtliche Begründung läßt sich immer nur dann ermöglichen, falls der Gesetzgeber bei der Aufstellung der Rechtssätze, wenn auch nicht an die Möglichkeit anderweitiger Verwendung der Rechtssätze gedacht, die anderweitige Verwendung jedoch ausdrücklich nicht ausgeschlossen hat. In der Aufstellung der Kondiktionsgrundsätze lediglich für abstrakte Rechtsgeschäfte liegt jedoch die Ablehnung der Kondiktion kausaler Rechtsgeschäfte.

Somit entfällt eine analoge Anwendung der Kondiktionsregeln auf die Kondiktion kausaler Geschäfte.

[149]) Der gleichen Ansicht Rhode Arch. ziv. Prax. Band 124 S. 298.

Literatur.

I. Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuche.

Motive zu dem Entwurf eines BGB. für das Deutsche Reich.
Protokolle der Kommission für die 2. Lesung des Entwurfs des BGB.

II. Kommentare, Lehrbücher, besondere Werke und Abhandlungen.

Böckel: Die Veränderung der Vertragsgrundlage, 1921.
Bühler: Reichsgericht und Gesetzgebung zum Problem der Preisumwälzung i/JW. 1921, 875.
Cohen: Die Windscheidsche Voraussetzung infolge des Krieges „rediviva"! i/JW. 1916, 109.
Danz: Die Auslegung der Rechtsgeschäfte, 3. Aufl. 1911.
— Die neue, realistische Auslegung in JW. 1912, S. 2 ff.
— Fortschritte durch Erkenntnis der Lücken im Gesetz in DJZ. 1914, S. 7 ff.
Dernburg: Das bürgerliche Recht, 1905.
Ebbecke: Grenzen der Auslegung in Jher. J. 69,1 ff.
Endemann: Preisumsturz und Vertragsbindung i/JW. 1921, 8 ff.
Enneccerus, Kipp, Wolff: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Bd. I,1 22.—28. Aufl. 1924; Bd. I, 2 18.—22. Aufl. 1923;
Friedrichs: Grundsätze der Auslegung i/JW. 1921, 878 ff.
Ernst Fuchs: Vertragstreue und Shylockismus in LZ. 1921, 481 ff.
Gradenwitz: Anfechtung und Reurecht beim Irrtum, Berlin 1902.
Heilfron: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts I. Abt. Allg. Teil, 2. Aufl. 1900.
Henle: Treu und Glauben im Rechtsverkehr, Berlin 1912.
Kauffmann: Das Wesen des Völkerrechts und die clausula rebus sic stantibus, Tübingen 1911.
Leonhard: Die Auslegung der Rechtsgeschäfte i./Arch. ziv. Prax. 120, S. 14 ff.
Locher: Geschäftsgrundlage und Geschäftszweck i/Arch. ziv. Prax. 1923, Neue Folge, I. Band, 1. Heft.
Manigk: Willenserklärung und Willensgeschäft, 1907.
— Irrtum und Auslegung 1918.
Nipperdey: Reichsgericht und Gesetzgebung zum Problem der Preisumwälzung i/JW. 1921, S. 1307.
Oertmann: Bürgerliches Gesetzbuch 1. Buch: Allg. Teil; 2. Buch: Recht der Schuldverhältnisse 3/4. Aufl. 1910.
— Rechtsordnung und Verkehrssitte, Leipzig 1914.

— Rechtsordnung und Verkehrssitte, i/D.J.Z. 1914, 649 ff.
— Doppelseitiger Irrtum beim Vertragsschlusse i/Arch. ziv. Prax. 117, 275 ff.
— Die Geschäftsgrundlage, Leipzig-Erlangen 1921.
Planck: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, I. 4. Aufl. 1913; II. 3. Aufl. 1907.
Reichsgerichtsräte: Das Bürgerliche Gesetzbuch, 5. Aufl. 1923.
Rhode: Die beiderseitige Voraussetzung als Vertragsinhalt i/Arch. ziv. Prax. 1925, Neue Folge, 4. Band, 3. Heft, Seite 257 ff.
Rosenstock: Vom Industrierecht, Festschrift der Breslauer Juristenfakultät für Gretener 1926.
Siber: Die stillschweigende Kriegsklausel in Gruch. 60, 458 ff.
Stahl: Die sogenannte clausula rebus sic stantibus im BGB., 1909.
Staudinger: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 7./8. Aufl. 1912.
von Tuhr: Der Allgemeine Teil des deutschen Bürgerlichen Rechts, 1910.
— Irrtum über die Grundlage des Vertrages i/LZ. 1921, S. 153 ff.
Warneyer: Geldentwertung und Vertragserfüllung, 1923.
— Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 1923.
Wedemeyer: Auslegung und Irrtum in ihrem Zusammenhang, Marburg 1903.
Windscheid: Die Lehre des römischen Rechts von der Voraussetzung, Düsseldorf 1850.
Windscheid-Kipp: Lehrbuch des Pandektenrechts, 9. Aufl. 1906 III.

III. Sammlungen von Entscheidungen.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen. (= RG.)
Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts. Begründet von Gruchot. (= Gruch.)
Warneyer, Jahrbuch der Entscheidungen. (= Warn.)

IV. Zeitschriften.

Deutsche Juristenzeitung. (= DJZ.)
Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts. (= Jher. J.)
Juristische Wochenschrift. (= JW.)
Leipziger Zeitschrift für deutsches Recht. (= LZ.)
Archiv für die zivilistische Praxis. (= Arch. ziv. Prax.)

Lebenslauf.

Ich wurde am 10. September 1903 zu Guben als Sohn des am 16. April 1924 verstorbenen Sanitätsrats Dr. med. *Carl Seidler* und seiner Ehefrau *Erna,* geb. *Wernhart,* geboren. Ich besuchte 1910—1913 die Vorschule des städtischen Gymnasiums zu Guben, von 1913 ab das Gymnasium selbst. Nach der Ostern 1922 bestandenen Reifeprüfung studierte ich an den Universitäten Greifswald, München und Breslau die Rechts- und Staatswissenschaften. Am 22. und 25. Juli 1925 bestand ich in Breslau die erste juristische Staatsprüfung und am 3. Dezember 1925 das Rigorosum. Seit dem 9. September 1925 befinde ich mich im juristischen Vorbereitungsdienst.

Ich besitze die preußische Staatsangehörigkeit.